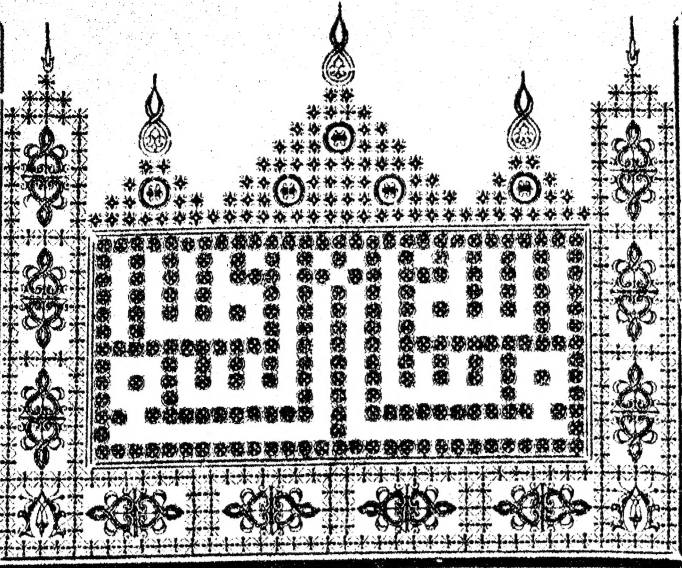


﴿الجزء الثالث﴾

من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للامام
العلامة والتحرير الفهامة فقيه عصره
ووحيد دهره محرم المذهب النعماني
وأبي حنيفة الثاني الشنخزلي
الدين الشهير بابن نجيم
رحمه الله تعالى
آمين

وبهامشه الجواني المصنوعة الخالق على البحر الرائق لحاشية المحققين ونخبه العلماء
العلماء العلامة الفاضل والاستاذ الكامل السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين رحمه
الله وقد جعل كتاب البحر مفرغاً في سبعة أجزاء والجزء الثامن تكملة العلامة المحقق محمد
الشهير بالطوري ولتمام الانتفاع جعل المتن مع الحاشية في طرد الكتاب وفهسل بينهما
بفاصل من جدول الطبع الاستطاب

﴿الطبعة الأولى بالمطبعة العلمية﴾



بسم الله الرحمن الرحيم

باب الجنائيات

لما كانت الجنابة من العوارض أخرها وهي في اللغة ما تجنيه من شرأى تحدته تسمية بالمصدر من جنى عليه شراً وهو عام إلا أنه خص بما يحرم من الفعل وأصله من جنى الثمر وهو أخذ من الشجر وفي الشرع اسم لفعل محرم شرعاً سواء حل بمال أو نفس إلا أن الفقهاء خصوه بالجنابة على الفعل في النفس والأطراف وخصوا الفعل في المال باسم الغصب والمراد هنا خاص وهو ما يكون حرمة بسبب الأحرام أو الحرم وحاصل الأول أنه الطيب ولبس الخيط وتغطية الرأس أو الوجه وإزالة الشعر من البدن وقص الأظفار والجباة صورة ومعنى أو معنى فقط وترك واجب من واجبات الحج والتعرض للصيد وحاصل الثاني التعرض لصيد المحرم وشجره فبدأ بالاول من الاول فقال (تجب شاة أن طيب محرم عضو أو لا تصدق أو خضب رأسه بجناء أو أدهن بزيت) لأن الجنابة تتكامل بتكامل الارتفاق وذلك في العضو الكامل فيترتب عليه كمال الموجب وتتقاصر الجنابة فيما دونه فوجب الصدقة وقال محمد يجب بقدره من الدم اعتباراً للجزء بالكل فإن كان ذلك يبلغ نصف العضو تجب عليه الصدقة قدر نصف قيمة الشاة وإن كان يبلغ ربعاً يجب عليه الصدقة قدر ربع قيمة الشاة وعلى هذا القياس واختاره الإمام الأسيدي مقتصراً عليه من غير نقل خلاف ثم ما اختاره أصحاب التون من أن الكثير هو العضو والقليل مادونه هو ما صرح به الإمام محمد عن الإمام في بعض المواضع وقد أشار في بعض المواضع إلى أن الدم يجب بالتطيب الكثير والصدقة بالقليل ولم يذكر العضو ومادونه فقههم من ذلك الفقيه أبو جعفر الهندي وإن أن الكثيره تعسر في نفس الطيب لا في العضو ولو كان

باب الجنائيات

تجب شاة أن طيب محرم
عضو أو لا تصدق أو
خضب رأسه بجناء أو
ادهن بزيت

باب الجنائيات

(قوله وان التوفيق هو التوفيق) أي التوفيق بين القولين هو التوفيق المعتبر أو هو التوفيق من الله تعالى وقوله بان الطبيب متعلق بقوله ووفق بعضهم والمراد به شيخ الاسلام وغيره كما في الفتح أو متعلق بالتوفيق الثاني لكنه ليس هو لفظ ما في الفتح لانه بعدما ذكر التوفيق قال والتوفيق هو التوفيق (قوله وما زاده في فتح القدير من فراشه) حيث قال بعد ما عرف الطبيب بما ذكره المؤلف ولا فرق في المنع بين بدنه وازاره وفراشه اه ولا يخفى انه لم يزد على البدن والثوب كما هو به كلام المؤلف (قوله بخلاف ما اذا دخل بيتا الخ) انظره مع قوله عقبه ولا فرق أيضا بين أن يقصده أولا (قوله ولا فرق أيضا بين أن يقصده أولا) قال في الباب ثم لا فرق في وجوب الجزاء فيما اذا جنى عامدا أو خاطئا مبتدأ أو عاثا ٣ ذاكرا أو أنثى عالما أو جاهلا طائعا

أو مكرها نائما أو منتها سكران أو صاحبا مغنى عليه أو مفيقا معذورا أو غيره موسرا أو معسرا بمباشرة أو بمباشرة غيره بأمره أو بغيره ففي هذه الصور جميعها يجب الجزاء وهذا هو الأصل عندنا لا يتغير غالبا فاحفظه اه قال شارحه ولعله أشار أي بقوله غالبا إلى ما سيأتي من انه اذا طيب محرم محرما لا شيء على الذاعل ويجب على المفعول الجزاء اه (قوله وفي الجمع ونوجبه في الناسي الخ) أشار بالجملة الفعلية المضارعة المصدرية بنون الجماعة إلى خلاف الشافعي كما هو مصطلحه قال ابن الملك في شرحه ونوجبه أي الدم في الناس أي في جنابة من جنى على احرامه ناسيا وقال الشافعي لا شيء عليه

كثيرا مثل كفين من ماء الورد وكف من الغالية والمسك بقدر ما يستكثره الناس فانه يكون كثيرا وان كان قليلا في نفسه والقيل ما يستقله الناس وان كان في نفسه كثيرا وكف من ماء الورد يكون قليلا ووفق بعضهم بين القولين وصححه في المحيط وغيره وقال في فتح القدير ان التوفيق هو التوفيق بان الطبيب ان كان قليلا فالعبرة للعضو لا للطبيب فان طيب عضوا كاملا لم يزد دم وان كان أقل فصداقة وان كان الطبيب كثيرا فالعبرة للطبيب لا للعضو حتى لو طيب به ربع عضو يلزمه دم وفيما دونه صدقة ونظيره ما قاله محمد بن محمد بن النجاسة الكثرية اعتبار المساحة في النجاسة الرقيقة واعتبار الوزن في النجاسة الكثيفة اه ما في المحيط وحاصله ان ما في المتون محمول على ما اذا كان الطبيب قليلا اما اذا كان كثيرا فلا اعتبار بالعضو ولا يخفى ان ما ذكره محمد بن اعتبار العضو صريح وما ذكره من الكثرة اشارة يمكن حملها على المصرح به فيتحد القولان ويتبرجج ما في المتون من اعتبار العضو وهو كالرأس والساق والفخذ واليد وفي المنسوط والمحيط اذا خضبت المرأة كفها بجناها يجب عليها دم قال وجعل السكف عضوا كاملا وحقيقة التطيب ان يلزق بدنه أو ثوبه طيبا وما زاده في فتح القدير من فراشه فراجع اليهما والطبيب جسم له رائحة طيبة مستلذة كالزعفران والبنفسج والياسمين والغالية والريحان والورد والورس والعصفر ولا فرق بين أن يلتزق بثوبه عينية أو رائحته فلذا صرحوا انه لو تجر ثوبه بالبخور فتعلق به كثير فعليه دم وان كان قليلا فصداقة لانه انتفاع بالطيب بخلاف ما اذا دخل بيتا قد أجرفه فعلى ثيابه رائحة فلا شيء عليه لانه غير مستفيع بعينه ولا بأس أن يجلس في حانوت عطار ولا فرق أيضا بين أن يقصده أولا ولذا قال في المنسوط وان استلم الركن فاصاب فيه أو يده خلوف كثير فعليه دم وان كان قليلا فصداقة وفي الجمع ونوجبه في الناسي لا الصبي ونعكس في شمه وأكل كثيره موجب له وفي قليله صدقة بقدره اه فعلم ان مفهوم شرطه انه لو شتم الطبيب فانه لا يلزمه شيء وان كان مكرها كما لو تسد ثوبه ما صبوغا بالزعفران وما ذكره المصنف قاصر على الطبيب الملتزق بالبدن وأما الملتزق بالثياب فلم يمكن اعتبار العضو فيه فاعتبر فيه كثرة الطيب وقلته وهو مرجح بقول الهندواني المتقدم فانه يعم البدن والثوب ولا يجوز له أن يمسك مسكا في طرف ازاره وفي فتح القدير وكان المرجع في الفرق بين القليل والكثير العرف ان كان والا فابقع عند المبتلى وما في المجردان كان في ثوبه شبر في شبر فكت عليه يوما يطعم نصف صاع من بر وان كان أقل من يوم فصداقة يفيد التنصيص على ان الشبر في الشبر داخل في حد القليل وعلى تقدير الطيب في الثوب

لا الصبي بالجر معطوف على الناسي يعني لا يجب على الصبي المحرم في جنابته شيء عندنا وقال الشافعي يجب عليه ونعكس الحكم السابق وهو الواجب يعني لا يجب في شمه أي شتم المحرم طيبا وقال الشافعي يجب عليه دم وأكل كثيره أي اكل المحرم كثير من الطيب بحيث يلتزق بكله أو أكثره موجب له أي الاكل دما عند أي حنيفة وذكر الوجوب باللام تضمينا فيه معنى الالزام وفي قليله صدقة بقدره أي بقدر الدم يعني ان التزق الطيب ثلث فيه يلزمه صدقة تبلغ ثلث الدم وان التزق بنصفه فصداقة تبلغ نصفه عند أي حنيفة وقال لا شيء عليه في أكل الطيب قل أو كثيرا لانه استهلاك لا استعمال (قوله فعلم ان مفهوم شرطه الخ) أي الشرط الواقع في المتن بقوله ان طيب وهو تفريع على ما في الجمع (قوله وعلى تقدير الطيب في الثوب

بالزمان (الخ) معطوف على قوله على ان الشعر الخ وفي الباب لا يشترط بقاء الطيب في البدن زمانا لوجوب الجزاء ويشترط ذلك في الثوب فلو اصاب حسده طيب كثيرا فعليه دم وان غسل من ساعته وينبغي أن يأمر غيره فمغسله وان اصاب ثوبه فحكه أو غسله فلا شيء عليه وان كثروا من كثرت عليه يوما فعليه دم والا فصدقة اه (قوله فلا بد من ازالته الخ) وينبغي أن يأمر غيره أي ان وجد غير محرم فمغسله لثلاثا يصير عاصيا باستعماله حال غسله وان زال الطيب بصب الماء اكتفى به شرح الباب (قوله فان بلغ عضوا كاملا) الظاهر ان المراد أصغر عضو من الاعضاء التي اصابها الطيب كما في انكشف أعضاء العورة في الصلاة وليراجع المنقول (قوله فلا بأس به) قال في شرح ٤ الباب الا أن الاولى تركه لما فيه من الزينة الا اذا كان عن ضرورة اه (قوله والمراد

بالسرار المرئان فأكثر) تأويل بعيد ينافيه قوله كثيرة على ان عبارة قاضيان هكذا وان اكتحل بكمحل فيه طيب مرة أو مرتين عليه الدم في قول أبي حنيفة رحمه الله انتهت وهكذا نقلها عنه في الفتح وفيه عن الميسر اذا اكتحل بكمحل فيه طيب عليه صدقة الا أن يكون كثيرا فعليه الدم قال ومافي فتاوى قاضيان يفيد تفسير المراد بقوله الا أن يكون كثيرا أنه الكثرة في الفعل لا في نفس الطيب الخاطف فلا يلزم الدم بجمرة واحدة وان كان الطيب كثيرا في الكحل ويشعر بالخلاف لكن مافي كافي المحاكم من قوله فان كان فيه طيب يعني الكحل فقه صدقة الا أن يكون

بالزمان بخلاف تطيب العضو فانه لا يعتبر فيه الزمان حتى لو غسله من ساعته فالدم واجب كما في فتح القدير ولذا أطلقه في المتن قيد بكونه تطيب وهو محرم لانه لو تطيب قبل الاحرام ثم انتقل بعده من مكان الى آخر من بدنه فانه لا شيء عليه اتفاقا واذا وجب الجزاء بالتطيب فلا بد من ازالته من بدنه أو ثوبه لانه معصية فلا بد من الاقلاع عنها وذبح الهدى لا يبيح بقاءه فلو لم يزل بعد ما كفر له اختافوا في وجوب دم آخر لبقائه وأظهر القواين الوجوب لان ابتداءه كان محظورا فيكون لبقائه حكم ابتداءه والرواية توافقه وهي مافي المبسوط عن محمد اذا لمس طيبا كثيرا فارق له دما ثم ترك الطيب على حاله يجب عليه لتركه دم آخر ولا يشبه هذا الذي تطيب قبل أن يحرم ثم أحرم وترك الطيب لانه لم يكن محظورا واختاره في المحيط وفي فتح القدير وقد علم من بيانه حكم العضو وما دونه ان ما زاد عليه فهو كالعضو كما صرحوا به ثم انما تجب كفارة واحدة بتطيب كل البدن اذا كان في مجلس واحد فان كان في مجالس فلكل طيب كفارة كفر للاول أو لا عندهما وقال محمد عليه كفارة واحدة عالم يكفر للاول وان داوى قرحة بدوا فيه طيب ثم خرجت قرحة أخرى فدواها مع الاولى فليس عليه الا كفارة عالم تبرأ الاولى ولو كان الطيب في أعضاء متفرقة يجمع ذلك كله فان بلغ عضوا كاملا فعليه دم والا فصدقة وفي المحيط اكتحل بكمحل ليس فيه طيب فلا بأس به وان كان فيه طيب فعليه صدقة الا أن يكون مرارا كثيرة قدم والمراد بالمرار المرئان فأكثر كما صرح به قاضيان في فتاواه وقال لوجعل الملح الذي فيه طيب في طعام قد طبخ وتغير وأكله لا شيء عليه وان لم يطبخ وريحه يوجد منه يكره ذلك ولا شيء عليه ولو جعل الزعفران في الملح فان كان الزعفران غالبا فعليه كفارة وان كان الملح غالبا لا كفارة عليه اه وأشار بقوله شاة الى أن سبع البدنة لا يكفي في هذا الباب بخلاف دم الشكر ولو قال المصنف عضوه بالاضافة كان أولى لما في الفتاوى الظهير بة واذا ألبس المحرم محرما أو حلا لا مخطئا أو طيبه بطنين فلا شيء عليه بالاجماع وكذلك اذا قتل قتلة على غيره اه وقوله أو خضب رأسه معطوف على طيب وانما صرح بالجماع دخولها تحت الطيب لقوله عليه السلام انما طيب للاختلاف وانما اقتصر على الرأس ولم يذكر اللحية كما وقع في الاصل ليفيد ان الرأس بانفراده مضمونة وأن الواو بمعنى أو في عبارة الاصل بدليل الاقتصار على الرأس في الجماع الصغير ولما كان مصرحا فيما يأتي بان تعطية الرأس موجبة للدم

ذلك مرارا كثيرا فعليه دم لم يحك فيه خلافا ولو كان لحكاه

ظاهر كما هو عادة محمد رحمه الله اللهم الا أن يجعل موضع الخلاف ما دون الثلاث كما يفيد تنصيصه على المرة والمرتين ومافي الكافي المرار الكثيرة اه وما ذكره المؤلف عن المحيط هو مافي الكافي وهو قوله ما وما مافي الحاشية قول الامام وبوافقه مافي السراج وعن محمد اكتحل بكمحل مطيب مرة أو مرتين فعليه صدقة وان كان مرارا كثيرة فعليه دم فقد صرح بالخلاف (قوله وأشار بقوله شاة الى ان سبع البدنة لا يكفي الخ) قال في الشرح لئلا يلبس بدنة هذه العبارة عنه لكن قال بعده فيما لو أفسد وجهه بجماع في أحد السبلين انه يقوم الشرك في البدنة مقامها أي الشاة اه فليتأمل اه قلت وقد نقلت في أو تراب القرآن عن القهستاني ما هو خلافه أيضا صرحا ومنه ما يذكره في باب الهدى

(قوله ودم للتعطية الخ) قال في الشرنبلالية يشكل بقولهم ان التعطية بما ليس بمعتاد لا توجب شيئا اه قال في حاشية مسكن المراد بما ينطى به عادة ما لا يفعل في فعله غرض صحيح كمن لو كانت التعطية بالحناء او الوسمة للتداوى من نحو صداع بدليل التمثيل لما لا تكون التعطية موجبة للدم بالجواني والاحاطة فلا اشكال اه واعترض بأن التعطية بالجواني والاحاطة قد تكون لغرض صحيح كدفع الحر والبرد وقد نصوا انه لا شيء في ذلك اه الا هم لان يقال ان تلبيد الشعر معتاد عند اهل البوادي ونحوهم فمدخل في التعطية المعتادة تأمل (قوله ويشكل عليه ما في الصحيحين الخ) احاب عنه العلامة المقدسي في شرحه بقوله اقول لا ريب في وجوب حمل فعله عليه السلام على ما هو سائغ بل ما هو اكمل والتلبيد الذي فعله يسيرا لا يحصل به تعطية ولا يمنع ابتداء فعله في الاحرام ولا ينافيه والموجب للدم يحمل على المبالغة فيه بحيث تحصل منه • تعطية اه ويمكن حمل ما ذكره رشيد

الدين على هذا فلي تأمل (قوله وقيد الخضاب بالرأس الخ) قال في التهر فيه نظر والتحقيق ان الرأس مثال لا قيد والمراد بها العضو حتى لو خضب بها عضو من أعضائه وجب وهذا لان من اعتبر في حدد الكثرة العضو لا معنى للتفريق على قوله بين الرأس وغيره ولهذا سوى في الفتح بين الرأس والسد فقال وكذلك لو خضبت يدها بها ولم يقيد بقوله ولا كثره وما في الاستيعاب مبني على اعتبار الكثرة في نفس الطبيب ولا تنس ذلك التوفيق (قوله وهو هو منه) قال في التهر هو الساهي وذلك ان صاحب المعراج انما نقل هذا

لم يقيد الحناء بان تكون مائة فان كانت ملبدة ففيه دمان دم للتطيب مطلقا ودم للتعطية ان دام يوما وليسلة وغطى السكل الاربع فلو كان التلبيد بغير الحناء لزمه دم ايضا والتلبيد ان يأخذ شيئا من الخطمى والاس والصبغ فيجعله في اصول الشعر ليتلبد وما ذكره رشيد الدين في مناسكه وحسن ان يلبد رأسه قبل الاحرام مشكل لانه لا يجوز استحبابه التعطية الكائنة قبل الاحرام بخلاف الطيب كذا في فتح القدير ويشكل عليه ما في الصحيحين عن ابن عمر ان حفصة زوج النبي صلى الله عليه وسلم قالت يا رسول الله ما شأن الناس حلوا ولم تحل أنت من عمرتك قال اني لبست رأسي وقلت هدي فلا حل حتى انخر فلا فرق بين التلبيد والطيب فان كلامهم ما محظور بعد الاحرام وجاز استحباب الطيب الكائن قبل الاحرام بالسنة فكذلك التلبيد قبله بالسنة وقيد الخضاب بالرأس لان المحرمة لو خضبت يدها أو كففها فعملها دم ان كان كثيرا فاحشا وان كان قليلا فعملها صدقة كما ذكره الاستيعابي وغيره بخلاف خضاب الرأس بالحناء وانه موجب للدم مطلقا واما خضاب اللحية فوقع في الهداية ان كلام من الرأس واللحية مضمون ولم يقل بالدم وزاد الشارح ان كلامهما مضمون بالدم وهو هو ومنه لان اللحية مضمونة بالصدقة كما في معراج الدراية معز بالمسوط وقيد بالحناء لانه لو خضب بالوسمة فليس عليه دم ولكن ان خاف ان يقتل الهوام اطعم شيئا لان فيه معنى الجنابة من هذا الوجه ولكنه غير متكامل فيلزمه الصدقة كما في المسوط والوسمة يسكون الدين وكسرها وهو الاصح شجر يخضب بورقه وفي الهداية وعن أبي يوسف اذا خضب رأسه بالوسمة لاجل المعالجة من الصداع فعليه الجزاء باعتبار انه يغلف رأسه وهذا صحيح اه يعني ينبغي ان لا يكون فيه خلاف لان التعطية موجبة بلا اتفاق غير انما العلاج فلهذا ذكر الجزء ولم يذكر الدم والحناء منون في عبارة المصنف لانه فعال لا فعلا ليمنع صرفه ألف التأنيث وقوله أو ادهن بزيت معطوف على قوله طيب أطلقه فعمل ما اذا كان مطبوخا أو غير مطبوخ مطبوعا أو غير مطبوعا ولم يقيد بالكثر لما علم من تقييده في الطيب لانه اذا فرق في الطيب بين العضو وما دونه فالزيت أولى لانه لا خلاف في الطيب وفي الزيت الذي ليس بطيب ولا مطبوخ خلافا فلهذا لا يجب فيه

عن المسوط فيما لو اختضب بالوسمة فقال ما لفظه ذكر في المسوط خضب رأسه بالوسمة فعليه دم الخضاب بل لتعطية الرأس هذا هو الصحيح فان خضب لحته فليس عليه دم ولكن ان خاف من قتل الدواب أعطى شيئا لان فيه معنى الجنابة من هذا الوجه لكونه غير متكامل فيلزمه الدم والصدقة منهما أي من خضاب الرأس فانه مضمون بالدم وخضاب اللحية وانه مضمون بالصدقة كما ذكر في المسوط اه وكيف يكون ما في الجامع دلالة على ان كلامهما مضمون على ما توهمه ولا اشتراك بينهما في وجوب الدم بغاير وجوب الصدقة ويلزمه ايجاب الصدقة ايضا فيما لو دهنها بالخطمي وقيد جزوا فيه بوجوب الدم عنده اه وقال في الشرنبلالية قلت والمراد بالصدقة هنا غير المصطلح عليها بتقديرها بنصف صاع بل أعم لقوله في المعراج أعطى شيئا فاطلاق صاحب الجفر فيه ما فيه من هذا القليل أيضا (قوله باعتبار انه يغلف رأسه) أي يعطيه وقوله وهذا أي تأويل أبي يوسف بالتغليف صحيح لان تعطية الرأس توجب الجزاء

(قوله لكنه يتخير اذا كان لعذر) أي يتخير بين الدم والصوم والاطعام (قوله وكذا اذا أكل الكثير من الطيب الخ) وان كان قليلا بان لم يتصدق بكثرة فعله الصدقة وهذا كله اذا أكله كما هو أي من غير خلط أو طبخ أما اذا خلطه بطعام قد طبخ كالزعفران فلا شيء عليه سواء مسسه النار أولا وسواء بوجده بوجده أولا لأنه بكماله وان وجد بوجده وان خلطه بما يؤكل بلا طبخ كالزعفران بالخ والخ العبرة بالعلية فان كان الغالب الملح فلا شيء عليه غير انه ان كان رائحته موجودة وجودة كرهه أكله وان كان الغالب

الطيب ففيه الدم لسان صدقة لان الجناية فيه قاصرة لانه من الاطعمة الا ان فيه ارتقا للمعنى يقتل الهوام وازالة الشعث وقال الامام يجب دم لانه أصل الطيب باعتبار انه يلقى فيه الانوار كالورد والبنفسج فيصير نفسه طيبا ولا يخلو عن نوع طيب ويقتل الهوام وينال الشعور بربل النفث والشعث وأراد بان يتدهن الزيتون والسمسم وهو المسمى بالشرح فخرج بقية الادهان كالشحم والسمن وقصد بالادهان لانه لو أكله أو دوى به شقوق رجله أو أقطر في أذنه لا يجب دم ولا صدقة بخلاف المسك والعنبر والغالية وال كافور ونحوها حيث يلزم الجزاء بالاستعمال على وجه التساوي لكنه يتخير اذا كان لعذر كما سيأتي وكذا اذا أكل الكثير من الطيب وهو ما يتفرق بأكثره فعليه الدم قال في فتح القدير وهذه تشهد لعدم اعتبار العضو مطلقا في لزوم الدم بل ذلك اذ لم يبلغ مبلغ الكثرة في نفسه على ما قد مرناه وقد قدمنا عن قاضيجان انه لو خلط الطيب بطعام من غير طبخ فالعبرة للغالب فان كان الطيب مغلوبا فلا شيء أصلا زاد بعضهم الا انه يكره اذا كان رائحته توجد فيه وان كان غالبا فهو كالمخالص وهكذا في المحيط وغيره وقالوا لو خلطه بمشروب وهو غالب ففيه الدم وان كان مغلوبا ففيه صدقة الا أن يشرب مرارا فدم فان كان للدواي خير وينبغي أن يسوى بين الماء كحول والمشروب الخالوط كل منهما بطيب مغلوب اما بعدم شيء أصلا كما هو الحكم في الماء كحول أو بوجوب الصدقة فيه ما كما هو الحكم في المشروب وما يفرق به في المحيط من ان الطيب مما يقصد شربه فاذا خلطه بمشروب لم يصير بمشروب مثله الا ان يكون المشروب غالبا كما لو خلط اللبن بالماء فشربه الصبي تنبت حرمة الرضاع الا ان يكون الماء غالبا بخلاف أكله وان لم يسا بقصد عادة فاذا خلط بالطعام صار طعاما وسقط حكمه ففيه نظرم وجهين الاول ان من الطيب ما يقصد أكله اذا كان من الماء كولات المعنى القاحلة وهو الطبيعية امامد أو أوتعيا مفردا أو مخلوطا كما يقصد شربه الثاني ان القصد من هذا الباب ليس بشرط ان التام والعامد والمحال سواء وذكر الحلبي في مناسكه اني لم أرهم تعرضوا عما اعتبرت العلية وظهر لي انه ان وجد في الخالط رائحة الطيب كما قبل الخالط وحس الذوق السليم بطعمه ففيه حيا طاهر فهو غالب والافه ومغلوب لان المناط كثره الاجزاء ثم قال لم أرهم تعرضوا في هذه المسئلة في التفصيل أيضا بين القليل والكثير كما في مسئلة أكل الطيب وحده وانما يثبت فيها أيضا محذور ويقال ان كان الطيب غالبا أو أكل منه أو شرب كثيرا فعليه الكفارة والافه صدقة وان كان مغلوبا أو أكل منه أو شرب كثيرا ففيه صدقة والافه لا شيء عليه ولعل الكثير ما يعده العارف العدل الذي لا يشوبه شره ونحوه كثيرا والقليل ما عده ثم قال ولا شيء في أكل ما يتخذ من الحلواء المنجزة بالعود ونحوه وانما يكره اذا كانت رائحته توجد منه بخلاف الحلواء المسمى بالقاروت المضاف الى أجزائها المأورد والمسك فان في أكل الكثير دما والقليل صدقة والله سبحانه وتعالى أعلم بحقائق الاحوال (قوله أوليس محيطا أو غطي رأسه

الطيب ففيه الدم لسان (قوله فهو كالمخالص) أي فيجب الجزاء وان لم يظهر رائحته كذا في الفتح (قوله وينبغي أن يسوى الخ) أقول لم يفرق الزبلي في الخلوطينا كقول بين الغالب والمغلوب وظاهر أوليس محيطا أو غطي رأسه

كلامه عدم الفرق بينه وبين المشروب والله قال لو أكل زعفرانا مخلوطا بغير ماء أو طيب آخر ولم يمسسه النار لم يمسدم وان مسسه فلا شيء عليه وعلى هذا التفصيل في المشروب اه وهو ظاهر مما يأتي عن الحلبي أيضا (قوله وظهر لي انه ان وجد الخ) انظر هل يمكن أن يجري هنا ما مر عن الفتح من الفرق بين القليل والكثير في الثوب ثم ان هذا الفرق ينافيه ما قدمناه عن الفتح من انه اذا كان الطيب غالبا يجب الجزاء وان لم يظهر رائحته فانه يقتضي ان

المناط كثره الاجزاء لا وجود الرائحة تاما (قوله ثم قال الخ) يعني انهم أوجبوا الكفارة فيما اذا أكل أو شرب مما كان الطيب فيه غالبا ولم يفصلوا بين ما اذا أكل أو شرب من ذلك قليلا أو كثيرا وكذا فيما اذا كان مغلوبا وينبغي التفصيل المذكور فانه بعد أن يجب بأكل لقمة من أكل الكثير (قوله وأكل منه أو شرب كثيرا) الضمير يعود الى الخالوط بالطيب الغالب طهما أو شربا (قوله فان في أكل الكثير دما والقليل صدقة) قال في الشريعة بلالية يتامل في حكم المسك المضاف

إلى المحلوى مع ما قد مناه من اختلاطه بما يؤكل ويطحخ وفيما إذا لم يطبخ اه أي وإن الذي تقدم أنه إن جعله في طعام وطحخ فلا شيء عليه وإن خلطه بما يؤكل بلا طبخ فإن كان مغلوبا فلا شيء عليه وإن كان غالباً واجب الجزاء وإن لم تظهر رائحته وعلى هذا فالظاهر أن هذه المحلوى غير مطبوخة وإن طبخها غالباً لموافق ما تقدم (قوله لم أعلم أن العقوبة بكال الجناية الخ) مقتضاه أنه لو أحرم نفسك وهو لا يس الخيط وأدى ذلك النسك بشماه في أقل من يوم وحل منه أن تلزمه صدقة إلا أن يوجد نص صريح بخلافه فإن قلت التجرد عن الخيط في النسك واجب مطلقاً سواء طال زمن إحرامه أم قصره والتقدير باليوم والليل إنما هو فيما إذا طال زمن الإحرام أما إذا قصر فقد حصل له في نسكه ارتفاق كامل فيكون نازكاً لواجب ٧ من واجبات إحرامه فينبغي أن يجب الدم

قلت لا شك في نفاسه ولكن يحتاج إلى نقل صريح اه ملخصاً من حاشية المدنى عن شرح المنسك للشيخ عبد الله العفيف وفيها عن فتاوى تلميذه الفاضل عبد الله أفندى عن أنى أنه مال إلى وجوب الدم (قوله والتحقيق أن تعطية الرأس يوماً ولا تصدق

يوماً ولا تصدق) معطوف على طيب بيان للثاني والثالث من النوع الأول وجميع بينهما لأن الحكم فيهما واحد من حيث التقدير بالزمان فإن قوله يوماً راجع إلى اللبس والتغطية وكذا قوله ولا تصدق أي وإن كان ليس الخيط وتغطية الرأس أقل من يوم لزمه صدقة لم أعلم أن كمال العقوبة بكال الجناية وهو بكال الارتفاق وهو بالدوام لأن المقصود من كل منهما دفع الحر والبرد واليوم يشتمل عليهما فوجب الدم والجناية قاصرة فيمادونه فوجب الصدقة والتحقيق أن تعطية الرأس من جملة ليس الخيط فهي جناية واحدة فأسبغى أنه لو لبس القميص والعمامة يلزمه دم واحد علواً وأن الجناية واحدة وحقيقة ليس الخيط أن يحصل بواسطة الحياطة أو التماس على البدن واستعمال فلذا لو ارتدى بالقميص أو اشبع أو أثر بالسر أو بل فلا بأس به لأنه لم يلبسه ليس الخيط لعدم الاشتغال وكذلك لو أدخل منكبته في القباء ولم يدخل يديه في الكمين ولم يزره لعدم الاشتغال أما إذا أدخل يديه أو زرّه فهو ليس الخيط لوجوده من خلاف الرداء فإنه إذا أترز به لا ينبغي أن يعتده بحمل أو غيره ومع هذا لو فعل لا شيء عليه لأنه لم يلبسه ليس الخيط لعدم الاشتغال أطلق في اللبس فشمّل ما إذا أحدث اللبس بعد الإحرام أو أحرم وهو لا يسه فدام على ذلك بخلاف انتفاعه بعد الإحرام بالطيب السابق عليه قبله للنسك ولو لاه لا وجبنا فيه أيضاً وشمل ما إذا كان ناسياً أو عامداً لما أو جاهلاً مختاراً أو مكرهاً فوجب الجزاء على النائم لو غطى رأسه لأن الارتفاق حصل له وعدم الاختيار أسقط الأثم عنه كأننا ثم المنقلب على شيء أن تلقه وشمل ما إذا لبس ثوباً واحداً أو جميع اللباس كله القميص والعمامة والحفّين ولذا لم يثقل لبس ثوباً كغيره وبين المصنف حكم اليوم وما دونه ولم يذكر حكم الزائد عليه ليعقده أنه كالיום فلا بأس الخيط ودام عليه أياماً أو كان يزرعه ليلاً ويعاوده نهاراً أو عكسه يلزمه دم واحد ما لم يعزم على الترك عند النزاع فإن عزم عليه ثم لبس تعدد الجزاء كغيره لا أولاً وفي الثاني خلاف محمد ولو لبس يوماً فارتاق دما ثم عاد على لبسه يوماً آخر كان عليه دم آخر بخلاف لأن للدوام فيه حكم الاستداء وفي الفتاوى الظهيرية وعندى المودع إذا لبس قميص الودعة بغير إذن المودع فزرعه بالليل للنوم فسرق القميص في الليل فإن كان من قصده أن يلبس القميص من الغد لا يسه هذا ترك الخلاف والعود إلى الوفاق حتى يضمن وإن كان من قصده أن لا يلبس القميص من الغد كان هذا ترك الخلاف حتى لا يضمن فالخاص أن اللبس شيء

الاهم الآن يراد بالحياطة انضمام بعض الأجزاء ببعضها شرح الباب (قوله أو جميع اللباس كله) أي في مجلس واحد كذا في شرح الباب ومفاده أنه لو اختلف المجلس في يوم واحد تعدد الجزاء وسند كرهه قريماً ما خالفه (قوله ما لم يعزم على الترك الخ) أي لم يزرعه على عزم الترك بل يزرعه على قصده أن يلبسه نائماً أو خلعه ليس بذلك كذا في شرح الباب فقد أورد أن خلعه لتبديله بغيره ولا يتعدى به الجزاء فيحفظ فإنه كثير الوقوع (قوله وفي الثاني) أي فيما إذا لم يكره الأول (قوله وعندى المودع) كذا في هذه النسخة بإضافة عند إلى ياء المتكلم وهكذا رأت في الظهيرية وفي سائر النسخ يدون ياء (قوله فالخاص الخ) قال في الباب تنبيه قد يتعدد الجزاء في لبس واحد بأمور الأول التلغير بين اللبس بأن لبس ثم كفر ودام على لبسه ولم يزرعه والثاني تعدد السبب والثالث الاستمرار على اللبس بعد زوال العسر والرابع حدوث عذر آخر والخامس لبس الخيط المصنوع بطيب لا يرعى ولا يتعد

ربعه فعليه دم وفي أقل من الربع صدقة ولو قصرت المرأة قدر أنملة من ربع شعرها فعليه دم قال شارحه أي على ما صرح به في الكافي والكرمانى وهو الصواب قياسا على التحلل ووقع في الكفاية شرح الهداية أن التقصير لا يوجب الدم اه (قوله وعلى هذا يجىء الخ) أي أن كان قدر ربعها كاملة ففيه دم والافضة كفى الباب (قوله الثانى أن يتحد المجلس) هذا مستغنى عنه لان فرض المسئلة فيه فلو أسقط أولا من كلامه قوله في مجلس واحد لاستقام (قوله وان اختلف المجلس) ان وصلية ولو حذف هذه الجملة لكان أقرب للفهم لان قوله وان اتحد تصريح بفهوم قوله ان تعدد المحل وهو مفر وض فيما اذا اختلف المجلس وحكم ما اذا اتحد المجلس مفهوما بالاولى (قوله كما اذا حلق الرأس في مجلس) قال في الباب فعليه دم واحد اتفاقا وكذا نقل المؤلف الاتفاق فيما ساقى عند الكلام على قص الاطفا قال في شرح اللباب لانها اجناس متفقة ولو كانت في مجالس مختلفة كذا في الفتح ومنسك الفارمى وغيرهما واليه أشار في الكافي وشرح الكترو في البحر الزاخر قدم واحد بالاجماع ويخالفه بظاهره ما ذكره الحجازى في حاشيته على الهداية ١٠ اذا حلق ربع الرأس ثم حلق ثلاثة أرباعه في أزمان متفرقة تجب عليه أربعة دماء لان

حلق كل ربع جنابة موجبة للدم فاذا اختلف أزمان وجودها نزل ذلك بمنزلة اختلاف المكان في تلاوة آية المجددة فلا يتداخل اه والظاهر ان مراده بالازمان الايام لا المجالس المتعددة في يوم واحد اه (قوله وخالف محمد فيما اذا تعدد المجلس) كذا في بعض النسخ وفي بعضها الخاس بدل المحل وكلاهما صحيح لان خلافه فيما اذا تعدد المحل والمجلس (قوله فشمع ما اذا كان محرما قال في النهر ان في كلامه اشتباها أيضا

الربع فاذا لو كان على رأسه قدر ربع شعره لو كان شعر رأسه كاملا ففيه دم قال في فتح القدير وعلى هذا يجىء مثله فيمن بلغت محيته الغاية في الخفة وعلم من إيجابه الدم بحلق أحد البطين أو البطين ان جنابة المحلق واحدة وان تعددت في البدن فاذا حلق رأسه ومحيته وباطيه بل كل بدنه في مجلس واحد قدم واحد بشرطين الاول ان لا يكون كفر للاول فلو أراق دما لم يحلق رأسه ثم حلق محيته لزمه آخر الثانى ان يتحد المجلس فاذا اختلف المجلس فكل مجلس موجب جنابته ان تعدد المحل كذا كرنا وان اتحد قدم واحد وان اختلف المجلس كما اذا حلق الرأس في مجالس وخالف محمد فيما اذا تعدد المحل فأحقه بما اذا اتحد وظاهر قول المصنف والاتصدق أن في ازالته شعر الرأس أو اللحية اذا كان أقل من الربع نصف صاع ولو كان شعرة واحدة فانه دم قالوا كل صدقة في الاحرام غير مقدرة فهي نصف صاع من بر الا ما يجب يقتل القملة والجراحة كما ان واجب الدم يتأدى بالشاة في جميع المواضع الا في موضعين من طاف للز يارة جنبا أو حائضا أو نفسا ومن جامع بعد الوقوف بعرفة قبل الطواف فانه بدنه كذا في الهداية وغيرها لكن ذكر قاضيان في فتاواه انه ان تنف من رأسه أو من أنفه أو لمحيته شعرات فلكل شعرة كف من طعام وفي خزنة الاكل في خصالة نصف صاع فظهر بهذا ان في كلام المصنف اشتباها لانه لم يبين الصدقة ولم يفصلها وأطلق في لزوم الصدقة على المحلق فشمع ما اذا كان محرما سواء كان المحلق محرما أولا أو حلالا والمحلق رأسه محرر ولا يرد عليه ما اذا كانا حلالين لانه ليس بجنابة منه ما وكلامه فيما يكون جنابة وانما لزمه الصدقة فقط لقصور جنابته لانه ينتفع بازالة شعر غيره انتقاما قليلا بخلاف المحلق وانما صار جنابة من المحلق الحلال باعتبار ان شعر المحرم استحق الامن وقد أزاله

وذلك ان المحلق رأسه لو كان حلالا وكان المحلق محرما تصدق بمشائه وفي غيره نصف صاع اه عنه

وسنبيه عليه المؤلف قبيل قوله أو قص أنلفا ريديه (قوله أو حلالا) أي أو كان المحلق حلالا والمحلق رأسه محرر فتلزمه صدقة ومشي في الباب على انه لا شيء على المحلق في هذه الصورة ثم قال وقيل عليه صدقة ونقل شارحه ما مشى عليه في الباب عن البدائع والكرمانى والعناية والمحامى ونقل ما عر عنه قبيل عن الزبلى وابن الهمام والشمى ثم قال ووجهه غير ظاهر اذا التحلل غير داخل في موجبات محظورات الاحرام وهل يحرم عليه أو يباح فعليه هذا أو يكرهه الظاهر الآخر ذكر وجهه وذكر أيضا وجهه الفرق بين ما اذا حلق المحرم رأس غيره حيث يجب الجنابة وبين ما اذا لبس المحرم محرما بالاساس مخيطا حيث لا يجب عليه شيء فراجع (قوله لانه ينتفع الخ) قال في الفتح اذا شك في تأدى الانسان بتفت غير يجده من رأى انسانا تأثر الرأس شعنها وشمع الثوب تغل الرائحة وما سن غسل الجمعة الا ذلك (قوله باعتبار ان شعر المحرم استحق الامن الخ) أي بخلاف ما اذا لبس المحرم محرما مخيطا أو طيبه فانه لا شيء عليه بالاجماع كما قدمه المؤلف عن الظهيرية وكذا لو غطى رأسه ووجهه كفى الباب فلا شيء على الفاسع لانه لم يزل الامن عن مستحقه لكن يرد عليه ما في عبارة الظهيرية السابقة من قوله وكذا لو قتل قتلة على غيره فانها مستحقة الامن تأمل وأما لو قلم أطافر

غيره فان حكمه حكم المخلق قال في شرح الباب وفي المحيط وقاضيان وجوامع الفقهاء اذا قص الحرم أطا غير غيره فحكمه حكم المخلق. وعن محمد رواية انه لا شيء عليه وفي البدائع وان قلم الحرم أطا غير حلال أو محرم ١١

فحكمه حكم المخلق اه
(قوله فالحق أن يجب)
كذلك في نسخة وفي عامة
النسخ والمخلق وهو
تجريف والصواب الاولى
(قوله وأطلق في المحجمة
الى قوله كما في فتح
القدير) قال في النهر لم
أجد في نسختي منه اه
وكانه نظري غير محله أو
سقط من نسخة ونصه
قوله لانه لا يتوسل الى
وفي أخذ شاربه حكومة
عدل

المقصود الا به يفسدانه
اذ لم ترتب المحجمة على
موضع الحاجم لا يجب
الدم لانه أفاد ان كونه
مقصودا انما هو للتوسل
به الى المحجمة فاذا لم تعقبه
المحجمة لم يقع وسيلة فلم
يكن مقصودا فلا تجب
الا الصدقة وعبرة
شرح الكنز واضحة في
ذلك حيث قال في دليلهما
ولانه قليل فلا يوجب
الدم كما اذا حلقه بغير
المحجمة وفي دليله ان حلقه
لم يحتج بمقصود وهو
المعتبر بخلاف المخلق
لغيره اه بجزوفه (قوله

عنه فكان جانيا واذا كان المخلق رأسه مكرها وجب الدم عليه ولا رجوع له على المخلق عندنا
كذا في المحيط وظاهر كلامه انه لا بد من حلق جميع الرقبة والابط والمحجمة في لزوم الدم بكل منهم
ولو بقي من الرقبة أو الابط شيء لا يلزمه دم وان كان قليلا ولهذا قال الاستيعابي ولو حلق من أحد
الابطين أكثره وجبت الصدقة فعلى هذا ما صرح به في المحيط من ان الاكثر من الرقبة كالشكل
في لزوم الدم وان الاصل ان كل عضوله نظير في البدن لا يقوم أكثره مقام كله وكل عضولا نظيره
في البدن كالرقبة يقوم أكثره مقام كله وما في فتاوى قاضيان من ان في الابط اذا كان كثير
الشعر يعتبر فيه ربع لوجوب الدم والا فلا أكثره ضعيف لانه لم يقيد أحد حلق ربع غير المحجمة
والرأس فليس فيه ارتفاق كامل ولهذا قال الشارح ثم ربع من هذه الاعضاء لا يعتبر بالكل لان
العادة لم تجز في هذه الاعضاء لاقتصارا على البعض فلا يكون حلق البعض ارتفاقا كاملا حتى لو حلق
أكثر الابط لا يجب عليه الا صدقة بخلاف الرأس والمحجمة اه والمذهب ما في الكتاب من
اعتبار الربع في الرأس والمحجمة والكل في غيرهما في لزوم الدم وأراد بالرقبة وما عطف عليها ما عدا
الرأس والمحجمة كالصدر والساق والعانة كالرقبة لكن في فتاوى قاضيان وفي حلق العانة دم ان
كان الشعر كثيرا اه فشرط كثرة الشعر فصار المحاصل ان فيما عدا الرأس والمحجمة ان حلق
عضوا كاملا فعليه دم وان كان أقل فعليه صدقة وفي المبسوط ومتى حلق عضوا مقصودا بالمخلق
فعليه دم وان حلق ما ليس بمقصود فصدقة ثم قال ومما ليس بمقصود حلق الصدر والساق ورجحه
في فتح القدير ودفع ما في الهداية من انه مقصود بطريق التنوير بان القصد الى حلقهما انما هو في
ضمن غيرهما اذ ليست العادة تنوير الساق وحده بل تنوير المجموع من الصلب الى القدم فكان
بعض المقصود بالمخلق فالحق أن يجب في كل منهما الصدقة اه فعلى هذا فالتيقيد بالرقبة وما
عطف عليه للاحتراز عن الصدر والساق بما ليس بمقصود وأطلق في المحجمة وهو مقيد بما اذا
كان المخلق لهذا الموضع وسيلة الى المحجمة فلو حلقها لم يحتج لمزومة صدقة لانه غير مقصود كما في فتح
القدير وفي فتح القدير واعلم انه يجمع المتفرق في المخلق كما في الطبيب وفي الهداية ذكر في الابطين
المخلق هنا وفي الاصل التنف وهو السنة وفي النهاية وما العانة فالسنة فيها المخلق لما جاء في الحديث
عشر من السنة منها الاستحدا وتفسيره حلق العانة بالحديد (قوله وفي أخذ شاربه حكومة عدل)
بخلاف لما أفاده أولا بقوله والاتصدق فان الشارب بعض المحجمة وهو اذا كان أقل من الربع ففيه
الصدقة ومبني على ضعف وهو قول محمد في تطيب بعض العضو حيث قال يجب بقدره من الدم
واما المذهب فوجوب الصدقة فالمحصل كما في المحيط ان في حلق الشارب ثلاثة أقوال المذهب
وجوب الصدقة كما ذكره في الكافي للحاكم الشهيد الذي هو جمع كلام محمد وصححه في غاية
البيان والمبسوط لانه تبع للمحجمة وهو قليل لانه عضو صغير وسواء حلقه كله أو بعضه والقول
الثاني ما ذكره في الكتاب تبع ما في الهداية انه ينظر الى الشارب كم يكون من ربع المحجمة فيلزمه
من الصدقة بقدره حتى لو كان مثل ربع ربعها لزمه ربع قيمة الشاة أو ثمنها فثمانها وفي فتح
القدير والواجب ان ينظر الى نسبة الماخوذ من ربع المحجمة معتبرا معها الشارب كما في سنده ما في

وفي النهاية وأما العانة الخ) اختاف في العانة التي يسن حلقها والمشهور الذي علمه الجمهور انه ما حول ذكر الرجل وفرج المرأة من
الشعر وقيل يسن حلق جميع ما على القبل والدير وحولهما ويحصل أصل السنة بأي وجه كان من الحلق والقص والتنف
واستعمال النورة اذ المقصود حصول النظافة الا ان الحسن في هذه السنة المخلق بالموسى لانه أنظف كذا في حاشية نوح افندي

ربعة فعليه دم وفي أقل من الربع صدقة ولو قصرت المرأة قدر أنملة من ربع شعرها فعليه دم قال شارحه أي على ما صرح به في الكافي والكرمانى وهو الصواب قياسا على التحلل ووقع في الكفاية شرح الهداية أن التقصير لا يوجب الدم اه (قوله وعلى هذا يجب الخ) أي ان كان قصر ربعها كاملة ففقيه دم والا فصدقة كما في الباب (قوله الثاني ان يتحد المجلس) هذا مستغنى عنه لان فرض المسئلة فيه فلو اسقط أولا من كلامه قوله في مجلس واحد لا مقام (قوله وان اختلف المجلس) ان وصلية ولو حذفت هذه الجملة لكان أقرب للفهم لان قوله وان اتحد تصریح بفهوم قوله ان تعدد المحل وهو مفرض فيما اذا اختلف المجلس وحكم ما اذا اتحد المجلس مفهوم بالاولى (قوله كما اذا حلق الرأس في مجالس) قال في الباب فعليه دم واحد اتفاقا وكذا نقل المؤلف الاتفاق فيمناسباتي عند الكلام على قص الاظفار قال في شرح اللباب لانها اجناس متفقة ولو كانت في مجالس مختلفة كذا في الفتح ومنسك الفارسي وغيرهما واليه أشار في الكافي وشرح الكنز وفي البحر الزاخر فدم واحد بالاجماع ويخالفه بظاهر ما ذكره الخدازي في حاشيته على الهداية ١٠ اذا حلق ربع الرأس ثم حلق ثلاثة ارباعه في ازمان متفرقة تجب عليه اربعة دماء لان

خلق كل ربيع جنابة
موجبة للدم فاذا اختلف
أزمان وجوده انزل ذلك
بمنزلة اختلاف المكان
في تلاوة آية السجدة فلا
يتداخل اه والظاهر
ان مراده بالازمان الايام
للاجلاس المتعددة في
يوم واحد اه (قوله
وخالف محمد فيما اذا تعدد
المحل) كذا في بعض
النسخ وفي بعضها المجلس
بدل المحل وكلاهما صحيح
لان خلافه فيما اذا تعدد
المحل والمجلس (قوله
فشم لما اذا كان محرما
الخ) قال في النهران في
كلامه اشتباها أيضا

الربع فلذا لو كان على رأسه قدر ربع شعرة لو كان شعر رأسه كاملا ففيه دم قال في فتح القدير وعلى هذا يجزئ عنه ثلثه فيمن بلغت لحيته الغاية في الخفة وعلم من إيجابه الدم بحلق أحد البطين أو البطين إن جناية الحلق واحدة وإن تعددت في البدن فلذا لو حلق رأسه ولحيته وابططه بل كل بدنه في مجلس واحد قدم واحد بشرطين الأول أن لا يكون كفرا ولا أول فلوا راق دما لحلق رأسه ثم حلق لحيته لزمه آخر الثاني أن يتحد المجلس فإذا اختلف المجلس فلا كل مجلس موجب جنايته إن تعدد المحل كما ذكرنا وإن اتحد قدم واحد وإن اختلف المجلس كما إذا حلق الرأس في مجلس وخالف محمد فيما إذا تعدد المحل فألحقه بما إذا اتحد وظاهره قول المصنف والاتصدق أن في إزالته لشعر الرأس أو اللحية إذا كان أقل من الربع نصف صاع ولو كان شعرة واحدة فأنهم قالوا كل صدقة في الأحرار غير مقصورة فهي نصف صاع من بر إلا ما يجب بقتل القملة والجردة كما إن واجب الدم يتأدى بالنشأة في جميع المواضع إلا في موضعين من طاف للزياره جنبا أو حائضا أو نفساء ومن جامع بعد الوقوف بعرفة قبل الطواف فانه بدنة كذا في الهداية وغيرها لكن ذكر قاضخان في فتاواه أنه إن تنف من رأسه أو من أنفه أو لحيته شعرات فكل شعرة كف من طعام وفي خزنة الأكل في خصلة نصف صاع فظهر بهذا أن في كلام المصنف اشتباها لانه لم يبين الصدقة ولم يفصلها وأطلق في لزوم الصدقة على الحائض فشمع ما إذا كان محرما سواء كان المحل حراما أولا أو حلالا والمحلق رأسه محرم ولا يرد عليه ما إذا كان حلالا لانه ليس بجناية منه ما وكلامه فيما يكون جنابة وانما لزمه الصدقة فقط لتصور جنايته لانه يقتفع بأزالة شعر غيره انتفاعا قليلا بخلاف المحلق وانما صار جنابة من الحائض الحلال باعتبار أن شعر المحرم استحق الأمان وقد أزاله

وذلك ان المخلوق رأسه لو كان حلالا وكان الخالق محرما تصابح بمشاه وفي غيره نصف صاع اه
وسينه عليه المؤلف قيل قوله أو قص أطفار يديه (قوله أو حلالا) أى أو كان الخالق حلالا والمخلوق رأسه محرم فتلزمه صدقة
ومشى في الباب على انه لا شئ على الخالق في هذه الصورة ثم قال وقيل عليه صدقة ونقل شارحه ما مشى عليه في الباب عن البدائع
والسكراني والعناية والحاوي ونقل ما عر عنه قيل عن الزبلي وابن الهمام والشعني ثم قال ووجهه غير ظاهر اذا التحلل غير داخل
في موجبات محظورات الاحرام وهل يحرم عليه أو يباح فعلة هذا أو يكرهه الظاهر لا خروج ذكر وجهه وذكر أيضا وجهه الفرق بين
ما اذا حلق المحرم رأس غيره حيث تجب الحناية وبين ما اذا ألبس المحرم محرما لباسا مخيطا حيث لا يجب عليه شئ فراجع (قوله
لانه ينفع الخ) قال في الفتح اذا شك في تأذي الانسان بنشف غيره يجده من رأى انسانا تأثر الرأس شعنها وسخ الثوب نقل الراشدة
وما سن غسل الجمعة الا ذلك (قوله باعتبار ان شعر المحرم استحق الامن الخ) أى بخلاف ما اذا ألبس المحرم محرما مخيطا أو طيبه فانه
لا شئ عليه بالاجماع كما قدمه المؤلف عن الظهيرية وكذا الوعظي رأسه ووجهه كما في الباب فلا شئ على الفاعل لانه لم ينزل الامن عن
مستحقه سكن برده عليه ما في عبارة الظهيرية السابقة من قوله وكذا الوقتل قالة على غيره فانها مستحقة الامن تأمل وأما قول أطافير

غيره فان حكمه حكم الخلق قال في شرح الباب وفي المحيط وقاضيان وجوامع الفقه اذا قص المحرم أظافر غيره فحكمه لحكم الخلق وعن محمد رواية انه لا شيء عليه وفي البدائع وان قلم المحرم أظافر حلال أو محرم ١١

فحكمه حكم الخلق اه
(قوله فالحق أن يجب)
كذافي نسخة وفي عامة
النسخ والخلق وهو
تجريف الصواب الاولى
(قوله وأطلق في المحجمة
الى قوله كما في فتح
القدير) قال في التبر لم
أجده في نسخة منه اه
وكانه نظر في غير محله أو
سقط من نسخة ونصه
قوله لانه لا يتوسل الى
وفي أخذ شاربه حكومة
عدل

المقصود الابه بفسدانه
اذ لم تترتب الحجامة على
موضع المحاجم لا يجب
الدم لانه أفاد ان كونه
مقصودا لغاها للتوسل
به الى الحجامة فاذ لم تعقبه
الحجامة لم يقع وسيلة فلم
يكن مقصودا فلا تجب
الا الصدقة وعبرة
شرح الكنز واضحة في
ذلك حيث قال في دليلهما
ولانه قليل فلا يوجب
الدم كما اذا حلقه بغير
الحجامة وفي دليله ان حلقه
لم يحتج بمقصود وهو
المعتبر بخلاف الخلق
لغيرها اه بخر وفه (قوله

عنه فكان جانيا واذا كان الخلق ورأسه مكرها وجب الدم عليه ولا رجوع له على الخلق عندنا
كذا في المحيط وظاهر كلامه انه لا بد من خلق جميع الرقبة والابط والمحجمة في لزوم الدم بكل منهم
ولو بقي من الرقبة أو الأبط شيء لا يلزمه دم وان كان قليلا ولهذا قال الاستبحاني ولو خلق من أحد
الابطين أكثره وجبت الصدقة فعلى هذا فصارح به في المحيط من ان الأكثر من الرقبة كالكل
في لزوم الدم وان الأصل ان كل عضوله نظير في البدن لا يقوم أكثره مقام كله وكل عضولا نظيره
في البدن كالرقبة يقوم أكثره مقام كله وما في فتاوى قاضيان من ان في الأبط اذا كان كثير
الشعر يعتبر فيه الربع لوجوب الدم والا فلا أكثره ضعيف لانه لم يقيد أحد خلق ربع غير المحجمة
والرأس فليس فيه ارتفاق كامل ولهذا قال الشارح ثم الربع من هذه الاعضاء لا يعتبر بالكل لان
العادة لم تجز في هذه الاعضاء بالاعتصاف على البعض فلا يكون خلق البعض ارتفاقا كاملا حتى لو خلق
أكثر الأبط لا يجب عليه الا صدقة بخلاف الرأس والمحجمة اه والمذهب ما في الكتاب من
اعتبار الربع في الرأس والمحجمة والكل في غيرهما في لزوم الدم وأراد بالرقبة وما عطف علمه ما عدا
الرأس والمحجمة كالصدر والساق والعانة لكن في فتاوى قاضيان وفي خلق العانة دم ان
كان الشعر كثيرا اه فشرط كثرة الشعر فصار المحاصل ان فيما عدا الرأس والمحجمة ان خلق
عضوا كاملا فعليه دم وان كان أقل فعليه صدقة وفي المبسوط ومتى خلق عضوا مقصودا بالخلق
فعليه دم وان خلق ما ليس بمقصود فصدقة ثم قال وبما ليس بمقصود خلق الصدر والساق ورجه
في فتح القدير ودفع ما في الهداية من انه مقصود بطريق التنوير بان المقصد الى خلقهما لغاها وفي
ضمن غيرهما اذ ليست العادة تنوير الساق وحده بل تنوير المجموع من الصاب الى القدم فكان
بعض المقصود بالخلق فالحق أن يجب في كل منهما الصدقة اه فعلى هذا التقييد بالرقبة وما
عطف عليه للاخترا عن الصدر والساق بما ليس بمقصودوا أطلق في المحجمة وهو مقيد بما اذا
كان الخلق لهذا الموضوع وسيلة الى الحجامة فلو خلقها ولم يحتجهم لزمه صدقة لانه غير مقصود كما في فتح
القدير وفي فتح القدير واعلم انه يجمع المتفرق في الخلق كما في الطب وفي الهداية ذكر في الابطين
الخلق هنا وفي الأصل التفت وهو السنة وفي النهاية وإما العانة فالسنة فيها الخلق لما جاء في الحديث
عشر من السنة منها الاستحادة وتفسيره خلق العانة بالحديد (قوله وفي أخذ شاربه حكومة عدل)
مخالف لما أفاده أولا بقوله والاتصدق فان الشارب بعض المحجمة وهو اذا كان أقل من الربع ففيه
الصدقة وبني على ضعف وهو قول محمد في تطيب بعض العضو حيث قال يجب بقدره من الدم
واما المذهب فوجوب الصدقة فالحاصل كما في المحيط ان في خلق الشارب ثلاثة أقوال المذهب
وجوب الصدقة كما ذكره في الكافي للحاكم الشهيد الذي هو جمع كلام محمد وصححه في غاية
البيان والمبسوط لانه تبع للمحجمة وهو قليل لانه عضو صغير وسواء حلقه كله أو بعضه والقول
الثاني ما ذكره في الكتاب تبع لما في الهداية انه ينظر الى الشارب كي يكون من ربع المحجمة فيلزمه
من الصدقة بقدره حتى لو كان مثل ربع ربعها لزمه ربع قيمة الشاة أو ثمنها فتمننا وفي فتح
القدير والواجب ان ينظر الى نسبة الماخوذ من ربع المحجمة معتبرا معها الشارب كما يفيد ما في

وفي النهاية وأما العانة الخ) اختاف في العانة التي يسن حلقها والمشهور الذي عليه الجمهور انه ما حول ذكر الرجل وفرج المرأة من
الشعر وقيل يسن خلق جميع ما على القبل والدبر وحولهما ويحصل أصل السنة باي وجه كان من الخلق والقص والتفت
واستعمال النورة اذا المقصود حصول النظافة الا ان الحسن في هذه السنة الخلق بالموسى لانه أنظف كذافي حاشية توح اقتبدي

(قوله رداعلى الطحاوى الخ) حيث قال القس حسن وتفسيره أن يقص حتى ينتقص عن الاطار وهو بكسر الهمزة متلقى المجدبة
واللحم من الشفة وكلام المصنف أى صاحب الهداية على أن يحاذيه ثم قال الطحاوى والحق أحسن وهذا قول أبى حنيفة وأبى
يوسف ومحمد والمذهب عند المتأخرين من مشايخنا أن السنة القص أه كذا فى الفتح (قوله لأن الحق أخذ) قال فى الفتح والذى
ليس أخذه هو التفت (قوله وهو المبالغة فى القطع) قال نوح افندى والمراد بالاحفاء هنا قطع ما طال على الشفتين حتى تبدوا الشفة
العلماء بالقص من أصله فاعنى ١٢ بالغوا فى قص ما طال من الشوارب حتى يبين طرف الشفة العلميةا ناظرا أو يستحب

المسوط من كون الشارب طرفا من اللحية هو معها عضو واحد لا أنه ينسب الى ربع اللحية غير
معتبر الشارب معها فعلى هذا انما يجب ربع قيمة الشاة اذا بلغ المأخوذ من الشارب ربع المجموع
من اللحية مع الشارب لادونه اه القول الثالث لزوم الدم بحلقه لانه مقصود بالحق يقعله
الصوفية وغيرهم وقد ظن صاحب الهداية من تعبير محمد فى الجامع الصغير هنا بالاختزان السنة
قص الشارب لاحقاقه رداعلى الطحاوى القائل بسنة الحلق وليس كما ظن لأن محمد لم يقصد هنا
بيان السنة وانما قصد بيان حكم هذه الجناية بازالة الشعر بأى طريق كان ولهذا ذكر الحلق فى
الابط واختار فى الهداية سنة التفت لا الحلق ولأن الاختداء من الحلق لأن الحق أخذ وليس
القص مثبدا من الاختداء والوارد فى الصحيحين أحفوا الشوارب واعفوا اللحي وهو المبالغة فى
القطع فبأى شئ حصل حصل المقصود غير أنه بالحق بالموسى أسير منه بالقصة فلما قال الطحاوى
الحلق أحسن من القص وقد يكون مثله بسبب بعض الآلات الخاصة بقص الشارب وأما ذكر
القص فى بعض الأحاديث فالمراد منه المبالغة فى الاستئصال وبما قررناه اندفع ما فى البداة من
أن الصحيح أن السنة فيه القص واعفاء اللحية تركها حتى تكس وتكثر والسنة قدر القبضه فزاد
تطاعه (قوله وفى شارب حلال أو قلم أطفاره طعام) أى يجب طعام على محرم أخذ شارب حلال أو
قلم أطفاره لأن إزالته عن غيره ارتفاق لكنسه قاصر فوجب الصدقة أولاه أزال الأمن عن
الشعر المستحق له ثم المصنف تبع صاحب الهداية فى جمعه بين الشارب وتقليم الاطفار فى وجوب
الطعام ولم يذكر الصدقة وقد تعقبه فى غاية البيان بأنه إن أراد بالطعام ما يع القليل والكثير
فهو غير صحيح بالنسبة الى تقليم الاطفار لأن المنصوص عليه فى الرواية أن المحرم إذا قص أطافير
حلال فإنه يجب عليه صدقة وهى نصف صاع وإن أراد به الصدقة التى هى نصف صاع التى هى
المرادة عند إطلاقهم الصدقة فى هذا الباب فلا يصح أيضا لأن المحرم إذا حلق شارب وجبت عليه
الصدقة فإذا حلق شارب غيره أطعم ما شاء كسرة خبز أو كفا من طعام لقصور الجناية وقد وقع
التعبير بالطعام شئ جوابا للسؤالين فى الجامع الصغير لكنه أى بمن التبعية فى تقليم الاطفار
وقال فى المحرم يأخذ من شارب الحلال أو يقص من أطفاره يطعم ما شاء فسلم من الاعتراض
فيكون المراد بما شاء العموم اه وأشار فى فتح القدير الى جوابه بأن المنقول فى الأصل وكافى
الحاكم أن المحرم إذا حلق رأس حلال تصدق بشئ وإذا حلق رأس محرم فعليه صدقة وإن
الجواب فى قص الاطفار كالجواب فى الحلق اه فقوله فى غاية البيان أن المحرم إذا قص أطافير
حلال وجبت عليه الصدقة المعينة نصا معارض بالمنصوص عليه فى ظاهر الرواية من التصديق

الابتداء بقص الجهة
اليمينى من الشارب
واختلفوا هل يقص
طرفاه أيضا وهما السمان
بالسمالين أم يتركهما
كما يفعله كثير من الناس
فيل لا بأس بترك سباليه
فعل ذلك عمر وغيره وقيل
كره بقاء السمال لما فيه
من التشبه بالأعاجم بل
بالمجوس وأهل الكتاب
وهذا أولى بالصواب لما
وفى شارب حلال أو قلم
أطفاره طعام
رواه ابن حبان فى صحيحه
من حديث ابن عمر قال
ذكر رسول الله صلى الله
عليه وسلم المجوس فقال
انهم يوفرون سبالهم
ويعلقون لحاهم فخالقهم
فكان ابن عمر يحز كما
تحر الشاة والبشير قال
الحافظ ابن حجر فى شرح
البخارى وأما الشارب
فهو الشعر النابت على
الشفة العليا واختلف فى
جانبه وهما السمان

فقبل ههنا من الشارب فيشرع قصهما مع وقيل ههنا من جملة شعر اللحية اه فعلى هذا يحمل ما روى عن عمران أنه كان شئ
يذهب الى الثانى والله تعالى أعلم اه (قوله واعفاء اللحية تركها الخ) قال فى غاية البيان اختلف الناس فى اعفاء اللحي ما هو فقال
بعضهم تركها حتى تطول فذلك اعفائها من غير قص ولا قصر وقال أصحابنا الاعفاء تركها حتى تكس وتكثر والقص سنة فيها وهو
أن يقبض الرجل لحيته فإذا زاد منها على قبضة قطعها كذلك ذكر محمد فى كتاب الآثار عن أبى حنيفة قال وبه نأخذون كرهنا لك عن
ابن عمران أنه كان يفعل ذلك (قوله والسنة قدر القبضه الخ) تقدم الكلام على ذلك فى كتاب الصوم قبيل فصل العوارض

(قوله وفي الأول خلاف محمد) أي فأنه بقدمه عما إذا لم يكفر للأول (قوله وفي قوله ولا تصدق اشتباه الخ) قال في النهر وإنما قال خمسة متفرقة مع دخولها في قوله ولا تصدق إجماعاً إلى أنه ليس المراد بالصدقة نصف ١٣ صاع فقط بل كما تصدق في قص خمسة متفرقة

وقد استقر أنها عن كل ظفر نصف صاع وبه اندفع ما في البحر اه فليأمل (قوله بل يلزمه لكل ظفر قصه الخ) ذكر في الباب في بحث الجناية على الصيدان كل صدقة تجب في الطواف فهي

أو قص أطراف يديه ورجليه بمجلس أو يداً أو رجلاً ولا تصدق كخمسة متفرقة ولا شيء بأخذ ظفر منكسر وإن تطيب أو لبس أو حلق بعذر ذبح شاة أو تصدق بثلاثة أصوع على ستة أو صام ثلاثة أيام

لكل شوط نصف صاع أو في الرمي فليس كل حصاة صدقة أو في قلم الأظفار فلكل ظفر أو في الصيد ونسأت الحرم فعلى قدر القيمة اه (قوله فحينئذ ينقص ما شاء) وقيل يتصدق بنصف صاع لباب (قوله وهو أولى مما في الهداية) أي حيث قيده بالحرم كافي الحاشية قال في النهر لكن لا يتحقق عليك أن التقيد بالحرم يفهم أن لا شيء بأخذ ظفر الحلال بالأولى

بشيء وهو بيع القليل والكثير بدليل مقابلة بما إذا حلق رأس محرم فحينئذ المراد بالطعام في عبارة الهداية ما يبيع القليل والكثير وهو صحيح بالنسبة إلى الشارب والأظفار كلها وبه إذا علم أن التقيد بالحلال يخرج ما إذا قص الحرم أطراف محرم آخر فإنه يجب عليه الصدقة المعينة وظاهر ما في غاية البيان يقتضي أنه إذا حلق شارب غيره محرم ما كان أو حلاً لأفانه يطعم ما شاء فليس الحلال قيده بالنسبة إلى الشارب كما لا يخفى وعلم أيضاً أن قوله فيما مضى كالحلق فيه اشتباه بالنسبة إلى المخلوق رأسه فإنه إن كان محرم ما والتشبيه تام وإن كان حلاً فلا يتم لأن الواجب اطعام شيء لا الصدقة المعينة (قوله أو قص أطراف يديه ورجليه بمجلس أو يداً أو رجلاً ولا تصدق كخمسة متفرقة) معطوف على طيب أول الباب فيلزمه دم بالقص لأنه من المخطورات لما فيه من قضاء التفت وإزالة ما يمتص من البدن فإذا قبلها كلها فهو ارتفاق كامل وكذا إذا قص يداً أو رجلاً إقامة للربيع مقام الكل كافي الحلق وإن لم يقص يداً كاملة ولا رجلاً كاملة فعليه صدقة لتقاصر الجناية قيده بالمجلس لأنه لو قص الكل في مجالس في كل مجلس عضولته أربعة دماء لأن الغالب في هذه الكفارة معنى العبادة فتعبد التداخل باتحاد المجلس كما في آية السجدة سواء كفر للأولى أو لا وفي الأول خلاف محمد وقيده بالتداخل بكونه من جنس واحد لأنه لو قلم أطراف يديه وحلق ربيع رأسه وطيب عضوفاته يلزمه لكل جناية دم سواء اتحد المجلس أو اختلف اتفاقاً وقيده بكون المحل مختلفاً لأنه لو كان متحداً كما إذا حلق الرأس في أربع مرات فإنه لا تعدد الكفارة اتفاقاً اتحد المجلس أو اختلف وقيده بكونها كفارة في الأحرام لأن كفارة الفطر في رمضان كما إذا أفسد أياماً من رمضان تعدد أن كفر للأول وإن لم يكفر فكفارة واحدة اتفاقاً لأنها شرعت للزجر والغالب فيها معنى العقوبة وهذه شرعت لجر التقصان وفي قوله ولا تصدق اشتباه أنه يقتضي أن يلزمه صدقة واحدة فيما إذا لم يقص يداً كاملة أو رجلاً كاملة وليس كذلك بل يلزمه لكل ظفر قصه نصف صاع من برحتي لو قص ستة عشر ظفراً من كل عضو أربعة فله صدقة لكل ظفر طعام مسكين إلا أن يباع ذلك دماً فحينئذ ينقص ما شاء كذا في الميسر والمصريح بالخمسة المتفرقة مع أنها فهمت مما ذكره لدفع قول محمد المنعول في الجمع أن الخمسة المتفرقة كطرف كامل فيجب دم فأما إذا نفي كل ظفر من الخمسة صدقة كما قررناه (قوله ولا شيء بأخذ ظفر منكسر) لأنه لا يمتص بعد الانكسار فأشبهه بالابس من أشجار الحرم قيده بالانكسار لأنه لو أصابه أذى في كفه فقص أطافره فعليه أي الكفارات شاء كذا في غاية البيان وأطلقه فشمع ما إذا كان قد انكسر بعد الأحرام فأخذته أو كان منكسر قبله فأخذته بعده وهو أولى مما في الهداية كما لا يخفى وأولى مما في الحاشية من قوله ولو انكسر ظفر الحرم وصار بحال لا يثبت فأخذته فلا شيء عليه لأن العلة المذكورة تشمل الكل وفي فتح القدير وكل ما يفعله العبد المحرم مما فيه الدم عينا أو بالصدقة عينا فعليه ذلك إذا اعتق لا في الحال ولا يبدل بالصوم (قوله وإن تطيب أو لبس أو حلق بعذر ذبح شاة أو تصدق بثلاثة أصوع على ستة أو صام ثلاثة أيام) لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك وكلمة أو للتخيير وقد فسر شارح رسول الله صلى الله عليه وسلم بما ذكرنا والآية نزلت في المعذور وهو كعب بن عجرة الذي أذاه هو أم رأسه فأبجعه

فالعبارتان على حد سواء (قوله مما فيه الدم عينا أو بالصدقة عينا) قيد بذلك احترازاً عما فيه الصوم فإنه يؤخذ به للحال كما سيأتي في الفصل بعده عند قوله أو أفسد وجهه بجماع

(قوله) وحينئذ فلف العمامة عليها حرام موجب للدم أو الصدقة كما قدمناه لم يقدم ذلك بل قدمنا عن الفتح والمعراج والغاية ما هو صريح في خلافه وقد قدمه على ذلك في الشريعة لئلا يقال وليتنبه لما ذكره صاحب النهر في هذا المحل لانه مخالف لما قدمناه عن الفتح وبه صرح في تحفة الفقهاء أيضا على ان صاحب البحر ناقض هذا بقوله بعده وكذا اذا اندفعت الضرورة الخ اه قلت ولعل مراده ما اذا كانت العمامة نازلة بحيث تعطى ربعا مما تحرم تغطيته فيمنع ذلك دم ان كان يوما والا فصدقة تامل ثم رأيت في شرح الباب أجاب عن مثل ذلك بنحو ما ذكرنا حيث قال وفي المحيط اذا اضطر الى تغطية رأسه فلبس قلنسوة ولف عمامة يلزمه كفارة واحدة ولو وضع قبضا على رأسه وقلنسوة يلزمه للضرورة قدية يتخير فيها بلبس القلنسوة ويلزمه دم للقميص لانه لا حاجة للرأس الى القميص بخلاف القلنسوة والعمامة هكذا ذكره الفارسي والطرابلسي وهو غريب مخالف للاصول والفروع ولان الموجب هو التغطية وقد حصلت بواحدة منهما ما ولا يتعدا الجزاء بتعدد الملبوس في موضع واحد سواء كان لعذر أم لا اللهم الا أن يجعل على ان الضرورة ملحقة الى قدر قلنسوة غير مستوعبة للرأس بان يكون ربعة ليس فيه عذر فوضع على رأسه قبضا بحيث غطى رأسه جميعه فانه حينئذ فيه ١٤ جزاء بلا شبهة جزاء لعذر وجزاء لمكان الضرورة اه (قوله ولم أر لهم صريحا الخ)

الحاق كافي صحيح البخاري وهي وان نزلت في حلق الرأس لكن قيس الطيب واللس والقص عليه لوجود الجامع وهو المرض أو الأذى كذا في غاية البيان وظاهر النهاية انه الحاق له بطريق الدلالة لانه في معنى المنصوص عليه وهو الأول لما عرفت في الأصول ان ما ثبت بخلاف القياس فغيره عليه لا يقاس فهو كالحاق الاكل والشرب بالجماع في كفارة الغطر في رمضان وفسر العذر المبيح كما ذكره قاضيان في فتاواه بخوف الهلاك من البرد والمرض أو لبس السلاح للقتال وهكذا في الظهيرة وفتح القدير ولعل المراد بالخوف الظن لا مجرد الوهم فاذا غلب على ظنه هلاك أو مرضه من البرد جازاه تغطية رأسه مثلا أو ستر بدنه بالمخيط لكن بشرط ان لا يتعدى موضع الضرورة فيعطى رأسه بالقلنسوة فقط ان اندفعت الضرورة بها وحينئذ فلف العمامة عليها حرام موجب للدم أو الصدقة كما قدمناه وكذا اذا اندفعت الضرورة بلبس حبة فلبس جبتين فانه يكون آثما الا انه لادم عليه حيث كان اللبس على موضع الضرورة انما يلزمه كفارة مخيرة كما قدمناه ذكره الامام ابن أمير حاج المحلي في مناسكه فل يحفظ هذا فان كثيرا من المحرمين يغفل عنه كما شاهدناه فالخاص لا اثم عليه اذا كان لعذر أو يأثم اذا كان لغيره وصريحنا بالحرمه ولم أر لهم صريحا هل ذبح الدم أو التصديق مكفر لهذا الاثم مزيل له من غير توبة أو لا بد منها معه وينبغي ان يكون مبيحا على الاختلاف في المحذور هل هي كفارات لاهلها أولا وهل يخرج الخ عن ان يكون مبرورا بارتكاب هذه الجناية وان كفر عنها أولا الظاهر بخلافه لا يخرج

نقل البحث في النهر والشرعية لئلا يقال وغيرهما وأقروه عليه (قوله) وينبغي أن يكون مبيحا الخ قال نوح افندي قلت قال في الملتقط في باب الاعيان ان الكفار ان ترفع الاثم وان لم توجد عنه التوبة من تلك الجناية اه وفي البدائع ما يخالفه فانه ذكر فيه ما حاصله انه لا بد في الجنايات التي فيها الكفارة من التوبة والاستغفار كما في الجنايات التي ليست فيها كفارة معهودة

والله

ورجوا ما في البدائع ورجوا ما في الملتقط على

غير المصير وقالوا على المصير الكفارة في الدنيا والعذاب في الآخرة ان لم يتب قال الامام النسفي في تفسيره المسمى بالتيسير للمصير العذاب في الآخرة مع الكفارة في الدنيا اذا لم يتب لان الكفارة لا ترفع الذنب عن المصير اه فعلى هذا يخرج الخ من أن يكون مبرورا بارتكاب الجناية عمدا مرة بعد أخرى وان كفر عنها صاحبها اه قالت وهو مقتضى حديث البخاري المشار في بحث الوقوف من حج فلم يرفث ولم يفسق رجوع من ذنوبه كيوم ولدته أمه وقد مر في باب الاحرام ان الفسوق المعاصي ثم رأيت في الباب صرح بانه لا بد من التوبة مع الكفارة وقال شارحه وقد ذكر ابن جماعة عن الأئمة الاربعة انه اذا ارتكب محظورا لاحرام عامدا يأثم ولا يخرج منه القدية والعزم عليها عن كونه عاصيا قال النووي وربما ارتكب بعض العامة شيئا من هذه المحرمات وقال انا أفندي متوهم انه بالترام القدية يتخلص من وبال المعصية وذلك خطأ صريح وجهل قبيح فانه يحرم عليه الفعل فاذا خالف اثم ولزمته القدية وليست القدية مبيحة للاقدام على فعل المحرم وجهالة هذا الفاعل كجهالتهم يقول أنا أشرب الخمر وأزني والحديث يهتري ومن فعل شيئا مما يحكم بتحريمه فقد أخرج وجهه ان يكون مبرورا اه وقد صرح أصحابنا بمثل هذا في الحدود فقالوا ان الحد لا يكون طهورة من الذنوب ولا يعمل في سقوط الاثم بل لا بد من التوبة لكن قال في الملتقط الخ ثم ذكر شارح الباب كلام النسفي المشار ثم قال وهذا

تفصيل حسن يجمع به بين الأدلة والروايات (قوله وبهذا ظهر ضعف ما قدمناه) أي قبيل قوله أو خلق ربع رأسه أو محسته وفي
خاتمة المدنى بعد ذكره كلام المؤلف ونقل المنلارجه الله في منسكه الكبير نحوه ونزل ١٥ عن الفارسي والبحر العميق

نحو ما ذكره في الظهيرية
على وجه الاعتراض عليه ما
قال شيخنا مولانا السيد
محمد أمين مير غني بعد
نقل عبارتهما في رسالة
إليه قلتم بل المقرر
النصوص عليه في كثير
من كتب المذهب المعتمدة
أجزاء الصوم عند العجز
عن الدم كما غلبه عليك
وسرد الأقوال المؤيدة

فصل في ولا شيء ان نظر
الى فرج امرأة شهوة فامنى

لكلامه فراجعها ان
شئت اه (قوله بل مبين
للمراد بالاطعام) كذا في
أغلب النسخ وفي بعضها
للمراد بالاطلاق وهي
الموافقة لما في الفتوح وعلى
الأولى فقوله بالاطعام
متعلق بمبين لا بالمراد أي
مبين للمراد من الصدقة
في الآية بالاطعام (قوله
فجارت الزيادة به) أي حاز
بذلك الحديث المشهور
تقييد مطلق الكتاب
المسمى عندنا بالزيادة على
النص كما في التجرى لان
المشهور كالتواتر في ذلك
بخلاف خبرنا واحد ويبان

والله أعلم بحقيقة الحال وقيد بالعذر لانه لو فعل شيئا منها لغيره لم يدم أو صدقة معينة ولا يجزئه
غيره كما صرح به الامام الاستيعابي وبهذا ظهر ضعف ما قدمناه عن الظهيرية من انه ان لم يقدر على
الدم يصوم ثلاثة أيام ولم أره لغيرها وانما لم يقيد المصنف ذبح الشاة بالحرم مع انه مقيد به اتفاقا لما
سنيناه في باب الهدى ان الكل مختص بالحرم فان ذبح في غيره لا يجزئه عن الذبح الا اذا تصدق
بلحمه على ستة مساكين على كل واحد منهم قدر قيمة نصف صاع من خنطة فانه يجوز بدلا عن
الاطعام كذا ذكره الاستيعابي ولا يختص بزمان اتفاقا وأشار بقوله ذبح الى انه يخرج عن العهدة
بالذبح حتى لو هلك المذبح بعده أو سرق فانه لا شيء عليه بخلاف ما إذا سرق وهو حي فانه يلزمه غيره
ومقتضاه جواز الاكل منه كهدى المتعة والقران والاخصية لكن الواقع لزوم التصديق بجميع
لحمه كما سبأني في بابه لانه كفارة فالحاصل ان له جهتين جهة الراقعة وجهة التصديق فلا ولي
لا يجب غيره اذا سرق مذبحا ولثانية بتصدق بلحمه ولا يأكل منه كذا في فتح القدير وأطلق
في التصديق والصوم فأفاد ان التصديق في غير الحرم وفيه على غير أهله قال في المحيط والتصدق
على فقراء مكة أفضل وانما لم يتقيد بالحرم لاطلاق النص بخلاف الذبح لان النسك في اللغة الدم
المهراق بمكة ويقال للمذبح وجه الله تعالى ويقال لكل عبادة ومنه قوله تعالى ان صلاتي
ونسكي كما في المغرب وأشار المصنف بالفظ التصديق المرافق للفظ الصدقة المذكورة في الآية الى
ان طعام الاباحة لا يكفي لان التصديق ينبئ عن التملك لقوله تعالى خذ من أموالهم صدقة وحكي
خلافه في الجمع بين أبي يوسف ومحمد عند أبي يوسف تكفي الاباحة وعند محمد لا بد من التملك ورجح
في غاية البيان قول أبي يوسف بان النبي صلى الله عليه وسلم فسر الصدقة بالاطعام هنا فكان
ككفارة اليمين وتعقبه في فتح القدير بان الحديث ليس مفسرا للمحمل بل مبين للمراد بالاطعام وهو
حديث مشهور وعلمت به الامة فجارت الزيادة ثم المذكور في الآية الصدقة وتحقق حقيقتها
بالتملك فيجب ان يحمل في الحديث الاطعام على الاطعام الذي هو الصدقة والا كان معارضا وغاية
الامر انه يعتبر بالاسم الا ان انتهى فالحاصل ترجيح قول محمد رحمه الله ولهذا قيل ان قول أبي حنيفة
رحمه الله كقوله كما في الظهيرية لكن ذكر الاستيعابي ان ابا حنيفة مع أبي يوسف رحمه الله وأفاد
المصنف باطلاقة ان الصوم يجوز متفرقا ومتبعا كما صرح به الاستيعابي والاصح على وزن
أرجل جمع صاع وظاهر كلامهم انه لا بد من التصديق على ستة مساكين لكل مسكين نصف
صاع حتى لو تصدق بالثلاثة على أقل من ستة أو على أكثر منها فانه لا يجوز لان العدد مخصوص
عليه في الحديث وينبغي على القول بجواز الاباحة انه لو غدى مسكينا واحدا وعشاء ستة أيام يجوز
أخذهم من مسألة الكفارات والله سبحانه وتعالى أعلم

فصل في قدم النوع السابق على هذا لانه كما تقدم له اذ الطيب وازالة الشعر والظفر
مهيئات للشهوة لما يعطيه من الرائحة والزينة (قوله ولا شيء عليه ان نظر الى فرج امرأة شهوة
فأمنى) لان الحرم هو الجماع ولم يوجد فصار كما لو تفرق فامنى وعلم منه انه لو احتلم فامنى لا شيء عليه

ما ذكره ان الصدقة في الآية مطلقة تصدق على القليل والكثير وقوله عليه السلام أو اطعم ستة مساكين لكل مسكين نصف
صاع مشهور فصح بان المراد من المطلق في الآية ثم ان الصدقة تقتضي التملك لا تحقق الآية بخلاف الاطعام فتعارضنا ظاهرا
فيجب ان يحمل الاطعام على ما فيه تملك لا دون بمعنى الصدقة في الآية ويندفع التعارض وغايته انه من اطلاق الاصل على
الاخص هذا تقرير كلامه فتدبره

(قوله واختاره في الهداية) كذا في الكافي والبدائع وشرح الجمع وغيرها (قوله بل منهي عنه مطلقا) هذا مسلم فيما لو كان في حضرة من لا تحمل له مجامعته ما في غيره فلا (قوله وانما لم يفسد وجهه بالدواعي) أي بلا خلاف سواء وجدت قبل الوقوف أو بعده كما انقضت به سائر الكتب المعتمدة ١٦ ووقع في الفتاوى السراجية ولو لمس امرأة بشهوة قامني يفسد وكذا اذا لم يمس

بالاولى وباطلاقه انه لا فرق بين زوجه واجنبية وان كان محرما (قوله وتجب شاة ان قبل أولس بشهوة) أطلقه فشمعل ما اذا لم ينزل وهو موافق لما في المبسوط حيث صرح بوجوب الدم وان لم ينزل واختاره في الهداية مخالفا لما في الجامع الصغير من اشتراط الانزال وصححه قاضي خان في شرحه ليكون جامعاً من وجه فان الحرام هو الجماع بصورة ومعنى أو معنى فقط وهو بالانزال وعلى في النهاية وغيرها وجوب الدم بان الجماع فيمادون الفرج من جملة الرفث فكان منها ما عنه بسبب الاحرام وبالاقدام عليه يصير مرتكباً محظوراً حرامه وتعقبهم في فتح القدير بان الازام ان كان للتهيئ فليس كل منهي بوجوب كالرفث وان كان للرفث فكذلك اذا أصله الكلام بحضرتين وليس موجبا شياً انتهى وقد يقال ان ايجاب الدم انما هو لكونه ارتكب ما هو حرام بسبب الاحرام فقط وليس ذكر الجماع بحضرة النساء منها عنه لاجل الاحرام فقط بل منهي عنه مطلقاً وان كان في الاحرام أشد وهذا يظهر ترجيح اطلاق الكتاب لان الدواعي محرمة لاجل الاحرام مطلقاً فيجب الدم مطلقاً وانما لم يفسد الحج بالدواعي مع الانزال كما فسد بها الصوم لان فسادا تعلق بالجماع حقيقة بالنص والجماع معنى دونه فلم يلحق به وما فساد الصوم فعلق بقضاء الشهوة وقد وجد في المحيط محرم عبث بذكره فلا شيء عليه وان أنزل فعليه دم لانه وجد قضاء الشهوة بالمس كما لو لمس امرأة فانزل ولو أتى بهيمة فانزل لم يفسد وجهه وعليه دم كالزواج فيمادون الفرج وان لم ينزل فلا شيء عليه (قوله أو أفسد وجهه بجماع في أحد السبلين قبل الوقوف بعرفة) معطوف على قبل أي تجب شاة لما ورد عن الصحابة من الفساد به ووجوب الهدي وأذناه شاة ويقوم الشرك في البدنة مقامها كما صرح به في غاية البيان واختاره المصنف من الفساد بالجماع في الدبر هو أصح الروايتين عن أبي حنيفة كقولهما السكك الجنائية كافي فتح القدير ومراده من آدمية أو طاء البهيمة فلا يفسد مطلقاً لقصوره واطلاق في الجماع فشمعل ما اذا أنزل أو لم ينزل أو لم يمس كرهه أو بقدر الخسفة وفي معراج الدراية ولو استدحت ذكر الحمار أو ذكر القطة أو غيره فسد وجهه بالاجماع ولو لفد كرهه بخرقة وأدخله ان وجد حرارة الفرج والبدنة يفسد ولا فلا انتهى وشمعل ما اذا كان عامداً أو ناسياً عالماً أو جاهلاً لا مختاراً أو مكرهاً رجلاً أو امرأة ولا رجوع له على المذكور كما ذكره الاستيعابي وحكي في فتح القدير خلافاً بين ابن شجاع والقاضي أي حارم في رجوع المرأة بالدم اذا كرهها الزوج على الجماع فقال الاول لا وقال الثاني نعم ولم أر في رجوعها بموتة وجهها وشمعل الحر والعبد لكن في العبد يلزمه الهدي وقضاء الحج بعد العتق سوى جهة الاسلام وكل ما يجب فيه المال يؤاخذ به بعد عتقه بخلاف ما فسد الصوم فانه يؤاخذ به للبحال ولا يجوز اطعام المولى عنه الا في الاحصار فان المولى يبعث عنه ليجل هو فاذا عتق فعليه حجة وعمره وشمعل الوطء الحلال والحرام ووطء المكاف وغيره كما صرح به في المحيط وصرح الولوالجي بان الصبي والمعتوه يفسد وجههما بالجماع لكن لادم عليهما وفي مناسك ابن الضياء واذا جامع الصبي حتى فسد وجهه لا يلزمه شيء انتهى وبهذا ظهر ضعف ما في فتح القدير من قواه ولو كان

على ما في المبسوط ومنهاج المصلين ومنية المفتي وهو شاذ ضعيف على ما صرح به السرخسي وفي المنافع يعني بالفساد المتقصان الفاحش اه وفه انه مناف لما تقدم كذا في شرح اللباب (قوله ويقوم الشرك في البدنة

وتجب شاة ان قبل أولس بشهوة أو أفسد وجهه بجماع في أحد السبلين قبل الوقوف بعرفة

مقامها) مخالف لما مر كما نهى عنه أوائل باب الجنائيات (قوله فلا يفسد مطلقاً) قال الرملي أي سواء أنزل أو لم ينزل وقد أحقوا التي لا تشتهى بالبهيمة كما تقدم في الصوم وهو يقتضي عدم الفساد بوطء الميتة والصغيرة التي لا تشتهى تأمل (قوله ولو استدحت ذكر الحمار الخ) لينظر ما للفرق بين هذا وبين ما مر من انه لو أتى بهيمة فانزل لم يفسد وجهه وعليه دم والا فلا شيء عليه (قوله ولا يجوز

اطعام المولى) أي أو غيره وقيل يجوز لباب ونقل شارحه الاول عن البدائع وغيره والثاني أي الجواز عن الكرماني الزوج ثم قال لكن بقي ما اذا استدان وهو مأذون أو مكاتب لم أر من تعرض له مع انه أولى بالجواز من التبرع عنه (قوله وشمعل الوطء الحلال والحرام) أي الوطء المحللة أو الاجنبية والا فالوطء هنا كله حرام يعارض الاحرام (قوله وبهذا ظهر ضعف ما في فتح القدير) قال في التهرود يدل على ذلك قوله لو أفسد الصبي وجهه لا قضاء عليه ولا يتأني ذلك بغير الجماع اه قال في الشرنبلالية وفيه تأمل لان

الفساد لا ينحصر في الجماع اذ يكون بغوث الوقوف بغرفة (قوله لانه لا يخرج عنه الابالاعمال) قال في الشرنبلالية ينظر فيه مع ما سنده من تحليل المولى ائمة بنحو قص ظفر وبالجماع وان كان لا ينبغي له فعله ابتداء اه وقد يقال المنظور اليه هنا خصوص هذا الجماع وهو لا يخرج الابالاعمال (قوله لكن لما كانت المظورات الخ) يعني انه وان اخطأ في تأويله يرتفع عنه الضمان لما ذكرنا التاويل الفاسد معتبر في رفع الضمان كالباغي اذا تلف مال العادل فانه لا يضمن لانه ائلف عن تاويل كافي الشرنبلالية عن الكافي (قوله ولهذا نص في ظاهر الرواية الخ) قال في اللباب اعلم ان المحرم اذا نوى رفض الاحرام فجعل يصنع ما يصنع المحلل من لبس الثياب والتطيب والخلق والجماع وقتل الصيد فانه لا يخرج بذلك من الاحرام وعليه ان يعود كما كان محرما ويجب دم واحد لجميع ما ارتكب ولو كل المظورات وانما يتعدد الجزاء بتعدد الخفيات اذ لم ينو الرفض ثم نية الرفض انما تعتبر من زعم انه مخرج منه بهذا القصد فله مسئلة عدم الخروج واما من علم انه لا يخرج منه بهذا القصد فانه لا تعتبر منه اه قال شارحه وكذا ينبغي ان لا يعتبر منه اذا كان شاكيا في المسئلة او ناسيا لها (قوله ويلزمه قضاءؤه من قابل) قال في النهر قد سألتني بعض الطلبة بالجماع الازهر عما اذا فسد القضاء ايضا يجب ان يقضيه ايضا فقلت لم ارا مسئلة وقياس كونه انما شرع فيه مسقطا لما لمزما ان المراد بالقضاء معناه اللغوي والمراد بالاعادة كما هو الظاهر اه وحاصله انه لا يلزمه الاجبة ١٧ واحدة عن التي افسدها ولا

ولا يلزمه حجة ثانية عن التي افسدها ثانيا وكلامه من جهة الحكم ظاهر وقد نقله الشيخ اسمعيل عن المبتغي فقال ولفظ المبتغي ويمضي ويقضى ولم يفرقا فيه

لوفاته الخ ثم جمن قابل يريد قضاء تلك الحجة فافسد حجه لم يكن عليه الا قضاء حجة واحدة كما لو افسد قضاء صوم رمضان اه واما قوله ان المراد بالقضاء الخ ففيه غموض لانه ان

الروح صديا بجماع مثله فسد حجه اذ نوى ولو كانت هي صنية او مجنونة انعكس الحكم انتهى فان هذا حكم يتعلق بعين الجماع وبالعدر لا ينعدم الجماع فلا ينعدم الحكم المتعلق به وانما لم يلزمهما حكم الفساد لما فيه من الضرر ويؤيده ان المفسد للصلاة والصوم لا يفرق فيه بين المكاف وغيره فيكذلك الخ وشمل ما اذا تعدد الجماع فانه يلزمه دم واحد ان كان المجلس متحدا سواء كان لامرأة او نسوة اما اذا تعدد المجلس ولم يقصده رفض الحجة الفاسدة لمزمه دم آخر عند أي حنيقة أو أي يوسف ولو نوى بالجماع الثاني رفض الفاسدة لا يلزمه بالثاني شيء كذا في فتاوى قاضيان مع ان نية الرفض باطلة لانه لا يخرج عنه الابالاعمال لكن لما كانت المظورات مستندة الى قصد واحد وهو تحييل الاحلال كانت متحدة فكفاه دم واحد ولهذا نص في ظاهر الرواية ان المحرم اذا جامع النساء ورفض احرامه واقام يصنع ما يصنع المحلل من الجماع والطيب وقتل الصيد عليه ان يعود كما كان حراما ويلزمه دم واحد كما ذكره في المبسوط (قوله ويمضي ويقضى ولم يفرقا فيه) أي ويجب المضي في أفعال الخ بعد افساده كما يمضي فيه وهو صحيح ويلزمه قضاءؤه من قابل سواء كانت حجة الاسلام أولا لانه قد أدى الأفعال مع وصف الفساد والمستحق عليه أدائها بوصف الصحة وفي فتاوى قاضي خان ويجتنب في الفاسدة ما يجتنب في الجائرة وقد ظن بعض أهل عصرنا ان الخ اذا فسد لا يفسد الاحرام ولهذا قالوا ان الاحرام

٣ - بجر ثالث اراد ان المراد بالقضاء الاحكام والاتقان فغير مناسب هنا وان اراد به الاداء كما يقال قضيت الدين أي أدبته فقوله والمراد بالاعادة يحالقه الان يكون او او بمعنى أول لكن فيه ان الاعادة فعل مثل الواجب في وقته لتحلل غير الفساد وعدم حجة الشروع ولا يتأتى هنا نعم يتأتى على التعريف المشهور لها عند الشافعية بانها فعل الشيء ثانيا في وقت الاداء لتحلل في فعله أولا فالصواب حذف قوله والمراد بالاعادة والاقتصار على بيان ان المراد بالقضاء الاداء كما يدل عليه قول السكالي في التحرير ان تسمية الخ الصحيح بعد الخ الفاسد قضاء محجاز قال الحلي في شرحه لانه في وقته وهو العمر فهو ادائه على قول مشايخنا اه وحيث كان اداء عند ناسق السؤال أصلا لان الخ الاول لغو فان اداء صحيحا خرج عن العهدة والا فلا يجب ادائه ثانيا ونالنا وهكذا الى أن يأتي به صحيحا فباي فعله بعد الفاسد ليس حجا غير الفرض بل هو الفرض ان كان صحيحا وما قبله لا يلزمه قضاءؤه أصلا اذ لو صلى الظهر مثلا في وقتها وأفسدها ثم أداها ثانيا خرج عن العهدة ولا يتوهم أحد لزوم صلاة أخرى قضاء عن التي شرع فيها وأفسدها وكذا ما قدمناه عن المبتغي من جعله نظير ما لو أفسد قضاء صوم رمضان أي فانه لا يلزمه الا قضاء يوم واحد (قوله وقد ظن الخ) ذكر في شرح اللباب ما يقوى هذا الظن حيث قال وفي شرح النفاية للشمس السمرقندي عند قوله أفسد حجه أي نقصه نقصا نافعا حشا ولم يطله كافي المضمرة قال المصنف يعني صاحب اللباب واما ان المراد من الفساد النقص الفاحش لا البطالان وهو قيد حسن يزيل بعض الاشكالات ذات من جعلها المضي في الأفعال لكن في عدم الباطل ايضا نوع من الاشكال وهو القضاء الا انه يمكن دفعه بانه

وبدنة لو بعده ولا فساد
أو جامع بعد الحلق

يؤدي على وجه الكمال
أه (قوله أطلقه فشمع
الخ) وكذا شمل ما لو جامع
صامدا أو ناسيا فحلمه
فهي ما بدنة كما في عامة
الكتب وذكرا الحدادي
في شرح القدوري ناقل
عن الوجيز أنه إنما يجب
البدنة إذا جامع صامدا
أما إذا جامع ناسيا فعليه
شأه وهو خلاف ما في
المشاهير من الروايات
حيث لا فرق بين العامد
والناسي في سائر الجنائيات
وتقدم شرح به فاضحان
بقوله ولو جامع بعد
الوقوف بعرفة فلا يفد
حجه وعليه جرورجامع
صامدا أو ناسيا أه كذا
في شرح الباب وسند
المصنف أن جامع الناسي
كالعامد (قوله وإن كان
بعده) أي بعد الحلق
وقيل طواف الزيارة كما
هو ظاهر وصرح به في
الفتح

باق فيقضى فيه وليس كما ظن بل فسد الاحرام كالحج وقد صرحوا بفساده في مواضع عديدة في هذا
الفصل ومعنى بقائه عدم الحرج عنه بغير الافعال ومعنى الانتراق الذي ليس بواجب أن يأخذه كل
واحد منهما في طريق غير طريق صاحبه وإنما لم يجب لان الجامع بينهما وهو الشكاح قائم فلا معنى
للافتراق قبل الاحرام لا باحثة الوقوع ولا بعده لانهما يتبدا كران ما لحقهما من المشقة الشديدة
بسبب لذة صغيرة فيزدادان ندمًا وتحرزا لئلا يكتنه مستحب اذا خاف الوقوع في الخطيئة وغيره (قوله وبدنة
لو بعده ولا فساد) أي يجب بدنة لو جامع بعد الوقوف بعرفة قبل الحلق ولا يفسد حجه للحدوث من
وقف بعرفة فقد تم حجه أي أمن من فساد لبقاء الركن الثاني وهو الطواف ووجوب البدنة مروى
عن ابن عباس والاشرفية كالحجسبر أطلقه فشمع ما إذا جامع مرة أو مرارا ان اتحد المجلس وأما اذا اختلف
فبدنة للأول وشاة للثاني في قوله صامدا وقال محمدان ذبح للأول فيجب للثاني شاة والا فلا ذكره
الاسيماي وعمل له في المسوط بأنه دخل احرامه نقصان بالجماع الأول وبالجماع الثاني صادف
احراما ناقصا فيكفيه شاة (قوله أو جامع بعد الحلق) معطوف على قوله أول الفصل قبل أي يجب شاة
ان جامع بعد الحلق قبل الطواف لقصور الجنابة لوجود الحمل الأول بالحلق ثم اعلم ان أصحاب المتون
على ما ذكره المصنف من التفصيل فيما إذا جامع بعد الوقوف فان كان قبل الحلق فالواجب بدنة وان
كان بعده فالواجب شاة ومشي جماعتهم المشايخ كصاحب المسوط والبدائع والاسيماي على
وجوب البدنة مطلقا وقال في فتح القدير انه الاوجه لان ايجابها ليس الا بقول ابن عباس والمسروى
عنه ظاهرة فيما بعد الحلق ثم المعنى يساعده وذلك لان وجوبها قبل الحلق ليس الا للجنابة على
الاحرام ومعلوم ان الوطء ليس جنابة عليه الا باعتبار تحريره له لا باعتبار تحريره لغيره فليس الطيب
جنابة على الاحرام باعتبار تحريره الجماع أو الحلق بل باعتبار تحريره للطيب وكذا كل جنابة على
الاحرام ليست جنابة عليه الا باعتبار تحريره لها لا لغيرها فيجب أن يستوى ما قبل الحلق وما بعده في
حق الوطء لان الذي به كان جنابة قبله بعينه ثابت بعينه والزائل لم يكن الوطء جنابة باعتبار لا جرم
ان المذكور في ظاهر الرواية اطلاق لزوم البدنة بعد الوقوف من غير تفصيل بين كونه قبل الحلق أو
بعده انتهى ويرد عليه انهم انفقوا انه لو جامع مرة ثانية بعد الوقوف قبل الحلق فإنه لا يجب بدنة وإنما
تجب شاة مع ان وجوبها للجماع الاول ليس الا باعتبار حرمة عليه وهو بعينه موجود في كل جماع
أني به قبل الطواف فتعين أن ينظر الى ان البدنة لا يجب الا اذا كملت الجنابة وكما لها بمصادفتها احراما
كاملا فالجماع في المرة الثانية صادف احراما ناقصا فلم تجب البدنة وكذا الجماع بعد الحلق صادف
احراما ناقصا فحرج وجه عنه في حق غير النساء وهذا الباب أعنى باب الجنائيات على الاحرام ينظر فيه
الى كمال الجنابة وقصورها ليجب الجزاء بقدره كما تقدم من تطيب العضو ومادونه ومن لبس الخيط
يوما أو أقل الى غير ذلك لا الى تحريم الفعل فقط فالاحصاء ان مسائلهم شاهدة بان الجنابة ان كملت تغلظ
الجزاء كما في لبس الخيط يوما أو أقل الى غير ذلك لا الى تحريم الفعل فقط وان قصرت خف الجزاء
والاوجه ما في المتون والله سبحانه وتعالى أعلم ولم يذكر المصنف حكم القارن اذا جامع وحكمه انه ان
كان قبل الوقوف بعرفة وطواف العمرة فسد حجه وعمرته وزممه دمان وقضاؤه ما وسقط عنه دم القران
وان كان بعد طواف العمرة أو أكثره قبل الوقوف فسد الحج فقط وزممه دمان أيضا وقضاء الحج فقط
وسقط عنه دم القران وان كان بعد الطواف والوقوف قبل طواف الزيارة لم يفسد عليه بدنة للحج
وشاة للعمرة ان كان قبل الحلق اتفاقا واختلفوا فيما اذا كان بعد الحلق في موضعين الاول في وجوب

السنة للحج أو الشاة وقد مناه والثاني في وجوب شاة للعمرة والذي اختاره صاحب المبسوط
والبدائع والاستدحائي أنه يجب شاة للعمرة والذي اختاره الوبري أنه لا يجب شيء لأجل العمرة لأنه
خرج من أحرمانها بالحاق وبقي أحرام الحج في حق النساء واستشكله الشارح بأنه إذا بقي محرماً بالحج فكذا
في العمرة ورده في فتح القدير بأن أحرام العمرة لم يعهد بحيث يتحمل منه بالحلق من غير النساء ويبقى في
حقهن بل إذا حلق بعد أفعالها حل بالنسبة إلى كل ما حرم عليه وانما عهد ذلك في أحرام الحج وإذا ضم أحرام
الحج إلى أحرام العمرة استمر كل على ما عهد له في الشرع فينبطوى بالحلق أحرام العمرة بالكلمة والصواب
ما عن الوبري اه (قوله أوفى العمرة قبل أن يطوف لها إلا كثر وتفسد ويغضى) أي لو جامع
في أحرام العمرة قبل أن يطوف أربعة أشواط لزمه شاة وفسدت عمرته كالمو جامع في الحج قبل الوقوف
بجامع حصوله قبل ادراك الركن فمما يغضى في فاسدها كما يغضى في صحيتها ويلزمه قضاءؤها (قوله
أو بعد طواف الأ كثر ولا فساد) أي لو جامع بعد ما طاف أربعة أشواط لزمه شاة ولا تفسد عمرته لأنه
أقرب بالركن فصار كالمجامع بعد الوقوف وانما لم يجب بدنة كافي لمج الطهارة المتفاوت بين الفرض والسنة
كذا في الهداية وغيرها وقد يقال أنه يتم في حجة الإسلام ما في غيرها فلا فرق بين الحج والعمرة لأن
كل منهما نفل قبل الشروع واجب بعده اللهم إلا أن يقال نفل الحج أقوى من نفل العمرة والفرق
بينهما بأن الجماع في الحج بعد الوقوف يكون قبل أداء بقية أركان الحج لأنه بقي الطواف وهو ركن
فتعلقت الجنابة فتعاطا الجزاء بخلافه بعد طواف الأ كثر في العمرة فإنه لم يبق عليه إلا الواجبات لا يصح
لأنه يقتضى وجوب البدنة لو جامع قبل طواف الأ كثر وليس كذلك وشمل قوله بعد طواف
الأ كثر ما إذا طاف الباقي وسعى بين الصفا والمروة أولاً لكن بشرط أن يكون قبل الحاق وتركه
للعلم به لأن بالحلق يخرج عن أحرمانها بالكلمة بخلاف أحرام الحج ولما بين المصنف حكم المفرد بالحج
والمفرد بالعمرة علم منه حكم القارن والمتمتع (قوله وجاع الناس كالعامد) يعني في جميع ما ذكرنا من
أحكام الجنابات فيفسد جمعه لو جامع ناسياً قبل الوقوف وحاصل ما ذكره الأصـ ووليون أن النسيان
لا ينافي الوجوب لكمال العقل وليس عذر في حقوق العباد وفي حقوق الله تعالى عذر في سقوط الآثم
أما الحكم فإن كان مع مذكرولاً داعي إليه ككل المصلي وحذابة الحرم لم يسقط بتقصيره بخلاف سلامته في
القعدة وإن كان ليس مع مذكرولاً داعي إليه سقط ككل الصائم وإن لم يكن معهما فكذلك بالأولى
كترك الذابح التسمية انتهى وقد قدمنا أن الجاهل والعالم والختار والمكروه والنائم والمستيقظ سواء
لمحصل الارتفاق (قوله أو طاف للركن محدثاً) أي يلزمه شاة لترك الطهارة لأنه أدخل نقصاً في الركن
فصار كترك شوط منه وظاهر كلام غاية البيان أن الدم واجب اتفاقاً ما على القول بوجوبها وهو
الأصح فظاهر وأما على القول بسنيتها فلا يمتنع أن تكون سنة ويجب تركها الكفارة ولهذا قال
محمد بن أفاض من عرفة قبل الإمام يجب عليه دم لأنه ترك سنة الدفع اه وهذا علم أن الخلف لفظي
لا ثمر له وانما كانت الطهارة واجبة لما ثبت في الصحيحين عن عائشة أنها حاضت فتألف لها عليه السلام
أقضى ما يقضى الحاج غير أن لا تطوف بالبيت رتب منع الطواف على انتفاء الطهارة وهذا حكم وسبب
وظاهره أن الحكم يتعلق بالسبب فيكون المنع لعدم الطهارة لعدم دخول المسجد وانما لم يكن
شرطاً كما قال الشافعي لأنه يلزمه تقييد مطلق القحط وهو وليطوفوا بغير واحد وهو نسخ عندنا فلا
يجوز كما عرف في الأصول وأما قوله عليه السلام الطواف بالبيت صلاة فالمراد به التشبيه في
الثواب قيداً لما حدث لأنه لو طاف وعلى ثوبه نجاسة أكثر من قدر الدرهم فإنه لا يلزمه شيء لكنه يكره

أوفى العمرة قبل أن
يطوف لها إلا كثر وتفسد
ويغضى ويقضى أو بعد
طواف الأ كثر ولا فساد
وجاع الناس كالعامد
أو طاف للركن محدثاً

(قوله وقد قدمناه) أي
في صور هذه القولة عند
قوله وإن كان بعده
فالواجب شاة الحج وأنه وإن
كان ذلك في المفرد يعلم
منه حكم القارن كما سألني
(قوله والفرق بينهما)
مبتدأ خبره قوله لا أتق
لا يصح (قوله بوجوبها)
أي الطهارة (قوله وبهذا
علم أن الخلف لفظي) قال
في النهر فنه نظر إذا تم ترك
الواجب أشد اه اللهم
الآن يقال مراده الشرة
في وجوب الدم وعده

(قوله ولم يذكر صفة الاعادة الخ) قال في النهر والاصح ندبها مع الحديث ووجوبها مع الجنابة فان اعاده في أيام النحر فلا ذبح والاوجب عليه دم عند الامام للتأخير قاله الاسديجاني (قوله فلا دم عليه فيهما) أي في الطواف جنباً أو محدثاً وقوله مطلقاً الظاهر ان المراد به في أيام النحر أو بعدها لكنه خاص في الطواف محدثاً لا بدليل ما بعده وعبارة الهداية ثم اذا أعاده وقد طاف محدثاً لا ذبح عليه وان أعاده بعد أيام النحر لان بعد الاعادة لا تبقى الاشبهة النقصان وان أعاده وقد طافه جنباً في أيام النحر فلا شيء عليه لانه أعاده في وقته وان أعاده بعد أيام النحر لزمه الدم عند أبي حنيفة رحمه الله بالتأخير اهـ هذا وسيد كرم المصنف انه لو طاف للركن جنباً والصدر طاهر أن عليه دم من أي وتسقط البدنة لوقوع طواف الصدر عن طواف الركن فعليه دم لتأخيره ودم لترك الصدر ان لم يعده كما يشير به المؤلف ٢٠ (قوله وقد طاف جنباً) جملة حالية معترضة بين الطرفين ومتعلقة فان قوله بعد أيام

لا دخول النجاسة المسجد ولم ينص في ظاهر الرواية الاعلى الثوب والتعليل يفيد عدم الفرق بين الثوب والبدن وما في الظهيرية من أن نجاسة الثوب كله قيد الدم لا أصل له في الرواية فلا يعول عليه وأشار الى أنه لو طاف منكشف العورة قد مر ما لا تجوز الصلاة معه فانه يلزمه دم لترك الواجب وهو ستر العورة كما صرح به في الظهيرية ودليل الوجوب قوله عليه السلام الا لا يخرج بعد العام مشرك ولا يطوف بالبيت عريان بناء على ان خبر الواحد يفيد الوجوب عندنا وقيد بالركن وهو الاكثر لانه لو طاف أقله محدثاً ولم يعد وجب عليه لكل شوط نصف صاع من حنطة الا اذا بلغت قيمته دما فانه ينقص منه ما شاء كذا في غاية البيان (قوله وبدنة لو جنباً ويعيد) أي يجب بدنة لو طاف للركن جنباً كذا روى عن ابن عباس ولان الجنابة أغلظ فيجب جبرقة صانها في البدنة اظهار التفاوت بينهما والمحض والنفاس كالجنابة قيد بالركن وهو الاكثر لانه لو طاف الاقل جنباً ولم يعد وجب عليه شاة فان أعاده وجبت عليه صدقة لتأخير الاقل من طواف الزيارة لكل شوط نصف صاع وقوله ويعيد راجع الى الطواف محدثاً أو جنباً ولم يذكر صفة الاعادة للاختلاف وصحح في الهداية انها واجبة في الطواف جنباً مستحبة في الطواف محدثاً للفحش في الاول والقصور في الثاني فان أعاده فلا دم عليه فهم مطلقاً لجبر النقصان الحاصل بالاعادة الا انه ان أعاده وقد طاف جنباً بعد أيام النحر لزمه دم للتأخير عند أبي حنيفة وبهذا علم ان الواو في قوله ويعيد بمعنى أولان الواجب بمعنى شيئ من اما لزوم الشاة أو الاعادة والاعادة هي الاصل مادام بمكة لم يكن الجابر من جنس الجبور فهي أفضل من الدم واما اذا رجع الى أهله ففي الحديث الا صغرا تفقوا أن بعث الشاة أفضل من الرجوع واختلاف في الحديث الا كبر واختار في الهداية ان العدود الى الاعادة أفضل لما ذكرنا واختار في المحيط ان بعث الدم أفضل لان الطواف الاول وقع معتد به وفيه منفعة للفقراء واذا أعاد الاول برجع باحرام جديد بناء على انه حصل في حق النساء طواف الزيارة جنباً وهو آفاق يريد مكة فلا بد له من احرام صحيح أو عمرة فاذا أحرم بعمرة يبدأ بها فاذا فرغ منها يطوف الزيارة ويلزمه دم لتأخير طواف الزيارة عن وقته وفهم الرازي من ذلك ان الطواف الثاني معتد به وان الاول قد انفسخ وذهب الكرخي الى ان الاول معتد به في فصل الجنابة كما في فصل الحديث اتفاقاً وصححه صاحب

النحر متعلق بأعاده وقيد بذلك لانه لو كان طاف محدثاً أو أعاده سقط عنه الدم سواء أعاده في أيام النحر أو بعدها ولا شيء عليه للتأخير كما في الباب وعزاه شارحه الى الهداية والكافي وغيرهما قال وفي الجبر الزاخر هو الصحيح وبدنة لو جنباً ويعيد

ثم قال في الباب وقيل يجب عليه للتأخير دم قال شارحه قال قوام الدين ما في الهداية سهولان تأخير الناس عن وقته يوجب الدم عند أبي حنيفة على ان الرواية مصححة بخلاف ذلك ولذا قال في شرح الطحاوي اذا أعاد طواف الزيارة بعد أيام النحر يجب عليه الدم سواء كانت أعادته بسبب الحديث أو الجنابة

فيه جزم في البدائع وصح في السراج ما في الهداية قال في المطالب انه الاظهر اهـ ووجهه ان طوافه الاول معتد به بخلاف الاعادة لتكميل العبادة وتسامه فيه ثم قال في الباب وقيل صدقة لكل شوط وعزاه شارحه الى الخلاصة وشرح الجمع لقاضي خاين وسيد كرم المؤلف ذلك بعد رقتين (قوله بمعنى شيئ) في بعض النسخ أحد شيئين وهو المناسب (قوله وفهم الرازي من ذلك) أي من قوله لتأخير طواف الزيارة عن وقته وكان الاظهر تقديم هذا على قوله واما اذا رجع كما فعل في الفتح والنهر لانه من تمام بحث الاعادة قبل الرجوع الى أهله (قوله كما في فصل الحديث اتفاقاً) حاصله ان الخلاف انما هو في الاعادة في فصل الجنابة فعند الرازي الطواف الثاني هو المعتد به وعند الكرخي الاول وتفقوا في الحديث ان المعتد به هو الاول والثاني جابر كما في السراج الوهاج |

(قوله حتى حل به النساء) كذا صرح به في الباب حيث قال ويقع معتمدا به في حق التحلل لئلا يذكركم له فرعا مخالفا حيث قال لوطاف لاز بارة جنبائهم جامع ثم أعاده طاهر فاعلمه دم وقال شارحه والتحقيق انه مبني على انفساخ الاول بالثاني وتامه فيه (قوله وانما وجب الدم) أي فيما لو أعاده بعد أيام النحر وقد طافه جنبيا (قواه والظاهر ان الحلف لفظي) أي الحلف بين الرازي والكرخي وفيه نظر فقد قال في السراج وفائدة الخلاف في إعادة السعي فعلى قول الكرخي لا تجب إعادة السعي وعلى قول الرازي تجب لان الطواف الاول قد انفسخ فكانه لم يكن اه وأما ما في النهر من ان مقتضى مقاله الاستيعابي اعتبار الثاني وعليه فالتخلاف معنوي فإثباته يظهر في استحباب الدم وعدمه في فصل المحدث اه ففيه ٢١ نظرا أما أولا فلان كلام المؤلف في فصل

الجنبية وأما ثانيا فلما علمت ممن تأيدت قوله الاتفاق في المحدث بما نقلناه أولا عن السراج وأما ثالثا فلان دعواه ان مقتضى مقاله الاستيعابي اعتبار الثاني ان كان مراده من قول الاستيعابي ما قدمناه عنه وليس في كلام النهر غيره فلا وصدقة لو محدنا للقدم والصدر

يقتضي ذلك ان قوله والا أي وان لم يعد ما في أيام النحر وجب عليه دم يحتمل ان يكون مقصورا على فصل الجنبية (قوله) وهذا ظهر بطلان ما في غاية البيان الخ قال في النهر ما قاله الاستيعابي موافق لما في مبسوط شيخ الاسلام كما في الدراية وجزمته في المحيط بحكم لا يقتضي عدم وجوبه

الايضاح اذ لا شك في وقوع الاول معتمدا به حتى حل به النساء واستدل له بما في الاصل لوطاف لعمرته محدنا أو جنبيا في رمضان وحج من عامه لم يكن متمعا ان أعاده في شوال أو لم يعده وقواه في فتح القدير وانما وجب الدم لترك الواجب لان الواجب الاعادة في أيام النحر فاذا مضت ترك واجبا والظاهر ان الحلف لفظي لا ثمره لانه لان الدم واجب اتفاقا وان اختلف التخيير (قوله وصدقة لو محدنا للقدم) أي يجب عليه صدقة لوطاف للقدم محدنا لانه دخله نقص بترك الطهارة فينجبر بالصدقة اظهار الدور بتمتته عن الواجب باحباب الله تعالى وهو طواف الزيارة وأشار الى ان كل طواف هو تطوع فهو كذلك وقيد بالمحدث لانه لو طاف للقدم جنب الزمعة الاعادة ودم ان لم يعد لان النقص فيه متعاط فلتزمه الاعادة احتسابا وقال محمد ليس عليه أن يعيد طواف التحية لانه سنة وان أعاده فهو أفضل كذا في المحيط وبهذا ظهر بطلان ما في غاية البيان معزيا الى الاستيعابي من انه لا شيء عليه لوطاف اللقاء محدنا أو جنبيا لانه يقتضي عدم وجوب الطهارة لاطواف ولان طواف التطوع اذا شرع فيه صار واجبا بالشرع ثم يدخله النقص بترك الطهارة فيمده غاية الامر ان وجوبه ليس بايجابه تعالى ابتداء فاطهرنا لتفاوت في الحظ من الدم الى الصدقة فيما اذا طافه محدنا ومن البدنية الى الشاة فيما اذا طافه جنبيا وظاهر كلامهم يقتضي وجوب الشاة فيما اذا طاف للتطوع جنبيا وذلك في غاية البيان انه ان طاف للقدم محدنا وسعى ورمل عقبه فهو جائز والا فضل أن يعيدهما عقب طواف الزيارة وان طاف له جنبيا وسعى ورمل عقبه فانه لا يعتد به ويجب عليه السعي عقب طواف الزيارة ويرمل فيه (قوله والصدر) بالجزم عطف على التقديم فتجب صدقة لوطاف محدنا ودم لو جنبيا قد سبقوا بين طواف التقديم وبين طواف الصدر مع ان الاول سنة والثاني واجب وأجاب عنه في الهداية بان طواف التقديم بصير واجبا ايضا بالشرع وأقره الشارحون وقد يقال ان ما وجب ابتداء قبل الشرع أقوى مما وجب بالشرع فحينئذ عدم المساواة قد يترك الطهارة للطواف لان السعي محدنا أو جنبيا لا يوجب شيئا سواء كان سعي عمرة أو حج لانه عبادة تؤدي لافي المسجد الحرام والاصل ان كل عبادة تؤدي لافي المسجد في أحكام المناسك والطهارة ليست بواجبة لها كالسعي والوقوف بعرفة والمزدلفة ورعي الحجار بخلاف الطواف وانه عبادة تؤدي في المسجد فكانت الطهارة واجبة فيه كذا في الفتاوى الظهيرية (قوله)

ألا ترى انه لا شيء عليه لوطاف مع النجاسة كما مر مع وجوب التحامي عنها على الطائفتين نعم القول بضعفه وجه (قوله وأجاب عنه في الهداية الخ) ليس ذلك في الهداية وانما جاب فيها عما قد يقال ينبغي وجوب الدم في الصدر لو حو به بانه دون طواف الزيارة وان كان واجبا فلا بد من اظهار التفاوت بينهما ما قال وعن أبي حنيفة رحمه الله انه يجب شاة الا ان الابل اصح ثم قال وان طاف جنبيا فعليه شاة لانه نقص كثير ثم هو دون طواف الزيارة فيمكنني بالشاة اه نعم ما ذكره من الاشكال والجواب ذكره الزيلعي وأما ما ذكره المؤلف بقوله وقد يقال الخ فقد أجاب عنه كما في النهر بان أحد المخطورين لازم اعني التسوية بينهما وبين طواف الزيارة والقدم فالترم أهونهما وهو التسوية بين الواجب ابتداء والواجب بعد الشرع قال وما قيل من ان طواف الصدر واجب بفعل العبد أيضا وهو الصدر قال بعض المتأخرين انه وهم لانه واجب قبله كما في شرح الجامع الصغير بخلاف التقديم

(قوله وهذا من أبحانه المخالفة لأهل المذهب) أي فلا يعتبر أصلاً كما قاله تلميذه العلامة قاسم (قوله ثم ينظر إلى الباقي من طواف الصدر) أي الباقي عليه منه وهو قدر ٢٢ ما انتقل إلى طواف الزيارة (قوله وجملة الخ) أي جملة الكلام في هذه المسائل

أوترك أقل طواف الركن ولو ترك أكثره بقى محرما) أى يجب دم بترك شوط أو شوطين أو ثلاثة من طواف الزيارة ولو ترك أربعة أو خمسة منه فانه محرم في حق النساء بناء على ان الركن عندنا أكثر السبعة وهو أربعة أشواط على الصحيح كما قدمناه وانما أقيم الاكثر مقام الكل لان الشرع أقام الاكثر في الحج مقام الكل في وقوع الامن عن الفوات احتياطاً بقوله من وقف بعرفة فقد تم حجه وقد قلنا من جامع بعد الوقوف لا يفدو بعد الرمي لا يفسد بالاجماع ولو حلق أكثر الرأس صيّر تحللاً فلما كان الامر على هذا الوجه للتيسير جري بنا على هذا الاصل فأقننا الاكثر مقام الكل في باب التحلل وما جرى مجراه صيانة لهذه العبادة عن الفوات وتحقيقه للامر يعني ان الطواف أحد سببي التحلل فلما أقيم الاكثر مقام الكل في أحد السببين وهو الحلق بالاجماع أقيم في السبب الآخر وهو الطواف أيضاً كذلك في النهاية وتعقبه في فتح القدير بان اقامته الاكثر في تمام العبادة انما هو في حق حكم خاص وهو امن الفساد والفوات ليس غير ولذا لم يحكم بان ترك ما بقى أعنى الطواف يتم معه الحج وهو مورد ذلك النص فلا يلزم جواز اقامته أكثر كل جزء منه مقام تمام ذلك الجزء وترك باقيه كالم يجز ذلك في نفس مورد النص أعنى الحج فلا ينبغي التعويل على هذا الحكم والله أعلم بل الذي ندين به ان لا يجزئ أقل من السبعة ولا يجبر بعضهم بشئ غير انما يستمر معهم في التفرير على أصنافهم اهـ وهذا من اجتهاد المخالفة لاهل المذهب قاطبة لكن لم يجب عن نفسك بحلق أكثر الرأس في أنه يفيد التحلل بالاجماع فأقامتنا الاكثر في الطواف لاجل التحلل مستفاد من دلالة الاجماع المذكور وانما لم يترك الاقل لانه أدخل نقصاً في طوافه فصار كالموطاف محذورنا وأشار بالترك الى ان الدم انما يجب اذا لم يأت بما تركه اما اذا أتى الباقي فليس عليه شئ ان كان الاتمام في أيام النحر ابعدها فيلزمه صدقة عند أي حنيفة لكل شوط نصف صاع من بر خلاً فالهـ فان رجع الى أهله بعث شاء ما بقى من طواف الزيارة وشاء أخرى لترك طواف الصدر وهذا لان بعث الشاة لترك الاقل من طواف الزيارة لا يتصور الا اذا لم يكن طواف الصدر لانه اذا طاف للصدر انتقل منه الى طواف الزيارة ما يكمله ثم ينظر الى الباقي من طواف الصدر ان كان أقله لزمه صدقة والا فدم ولو كان طاف للصدر في آخر أيام التشريق وقد ترك من طواف الزيارة أكثره كله من الصدر ولزمه دمان في قول أي حنيفة دم لما أخيره ذلك ودم آخر لترك أكثر الصدر وان ترك أقله لزمه للتأخير دم وصدقة للترك من الصدر مع ذلك الدم وجلته كما ذكره المحاكم الشهيد في الكافي ان عليه في ترك الاقل من طواف الزيارة دماً وفي تأخير الاقل صدقة وفي ترك الاكثر من طواف الصدر دم وفي ترك أقله صدقة وفي فتح القدير ومبنى هذا النقل ما تقدم من ان طواف الزيارة ركن عبادة والنية ليست شرطاً لكل ركن الا ما يستقل عبادة بنفسه فشرط له نية أصل الطواف دون التعيين فلو طاف في وقته ينوي التبرؤ أو النقل وقع عنه كما لو نوى بالسجدة من الظهر النقل لغت ووقعت عن الركن وان توالى الأشواط ليس بشرط لجهة الطواف كمن خرج من الطواف لتجديد وضوء ثم رجع بنى (قوله) أوترك أكثر الصدر أو طافه جنباً وصدقة بترك أقله) أى يجب الدم ولما كان طواف الصدر واجباً وجب بترك كله أو أكثره دم وبترك أقله صدقة لكل شوط نصف صاع من بر تفرقة

السابقة ثم ما أفاده في
هذا الحاصل من لزوم
الصدقة في تأخير الأقل
من طواف الزيارة موافق
لما ذكره أولا من قوله أما
بعدها فليزمه صدقة
وعخالف لما بعده من
التصريح بلزوم الدم في
تأخيرا أكثر أو أقله وفي
الولوية لوطاف ثلاثة
لزيارة وطاف طواف
الصدر أكل منه الزيارة
ولزم ترك طواف الصدر
انفاقا ودم لتأخير الأشواط
الأربعة من طواف
الزيارة عن وقته إن كان
طاف للصدر في آخر أيام
أو ترك أقل طواف الركن
ولو ترك أكثره بقي محرما
أو ترك أكثر الصدر
أو طافه جنباً وصدقة
ترك أقله

الشريق عند أي حنيفة
وجه الله لأنه أخر الأكل
فصار كتأخير الكل أه
ومقتضاه أنه لو كان المؤخر
الأقل لم يلزمه دم وسبذكره
قريباً عن التتار خانيسة
صريحاً وفي القهستاني
لو أخر طواف الفرض كله
أو أكثره عن أيام النحر
وفيه إشارة إلى أنه لو أخر

أقل طوافه لم يجب عليه دم بل صدقة عنه اه (قوله وفي تأخير الأقل صدقة) زاد في التتارخانية
عند أي حنيفة وفي ترك كاه أو أكثره لا يخرج من الأحرار وفي تأخير كاه أو أكثره دم على الاختلاف

(قوله لكن في عبارته قصور الخ) قد يجب بانه تركه لا اختلاف فيه في الباب وشرحه ولو طاف للقعود جنباً فعليه دم على ما قاله بعض مشايخ العراق واختاره صدر الشريعة وقيل صدقة قال صاحب العناية الظاهر وجوب الصدقة وقيل لا شيء عليه لما في مبسوط شيخ الاسلام وشرح الطحاوي ليس لطواف التحية صدقة ولو طافه محدثاً فعليه صدقة على ما في عامة الكتب وصرح به عن محمد وهو مختار القدوري وصاحب الهداية وغيرهما اه أقول لكن ما في المبسوط لا يدل على ما حكاه شارح الباب من القول الثالث لان نفي الصدقة صادق بوجوب الدم فيكون ذلك مؤيداً للقول ٢٣ الاول وليس نصاً على انه لا يجب شيء

نأمل (قوله وأما في الاولى) أي في المسئلة الاولى وهي ما كوطاف للركن محدثاً وللصدر طاهراً في آخرايام التشريق وقوله فهي أي الجنبية أو الشاة أي وجوبها بسبب الحدث في طواف الزيارة وعبارته الشرح لانه في الوجه الاول لم ينتقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لانه واجب واعادة

أوطاف للركن محدثاً وللصدر طاهراً في آخر أيام التشريق ودمان لو طاف للركن جنباً أوطاف لعمرته وسعى محدثاً ولم يعد

الزيارة بسبب الحدث غير واجب وانما هو مستحب فلا ينتقل طواف الصدر اليه فيجب الدم بسبب الحدث في طواف الزيارة وتبعه في النهر واعتراض قول المؤلف لانه لا فائدة في النقل الخ

بين الاكثر والاقل بخلاف الاقل من طواف الزيارة والعمره حيث يجب دم تركه لانه طواف ركن في مكان أقوى من الواجب وقد قدمنا حكم ما اذا طاف للصدر جنباً لكن في عبارته قصور حيث لم يبين حكم طواف القعود جنباً وعبارته الجمع أولى وهي وان طاف للقعود أو للصدر محدثاً وجبت صدقة وجنباً دم فأوداه لا فرق بينهما في الحديث وأشار بالترك الى انه لو أتى بما تركه فانه لا يلزمه شيء مطلقاً لانه ليس بمؤقت وفي الهداية ويؤمر بالاعادة مادام بمكة اقامة للواجب في وقته (قوله أوطاف للركن محدثاً وللصدر طاهراً في آخرايام التشريق ودمان لو طاف للركن جنباً) أي تجب شاة في الاولى وشاتان في الثانية أما في الاولى فهي بسبب الحدث ولم ينتقل طواف الصدر الى الزيارة لانه لا فائدة في النقل لانه لو نقل يجب عليه الدم لترك طواف الصدر اجماعاً ان كان رجع الى أهله سواء طاف للصدر في أيام النحر أو لا قيد بقوله في آخرايام التشريق لانه لو طاف للصدر في أيام النحر ولم يرجع الى أهله فانه ينقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لان في النقل فائدة وهو سقوط الدم لاجل الحدث ثم يطوف للصدر ولا شيء عليه بخلاف ما اذا طاف للصدر في آخرايام التشريق ولم يرجع الى أهله حيث لا ينتقل عنه دأى حنيفة لانه لا فائدة في النقل لوجوب دم بالتأخير على تقديره خلافاً لما في الثانية فلان في النقل فائدة وهي سقوط البدنة فيجب دم لتأخيره عن أيام النحر عنده ودم لترك طواف الصدر ان رجع الى أهله وان كان بمكة فانه يطوف للصدر ولا يلزمه الدم واحد للتأخير وان كان طاف للصدر في أيام النحر فانه ينتقل الى طواف الزيارة ثم يطوف للصدر ولا شيء عليه أصلاً قيد بكون الطواف الثاني للصدر لانه لو أعاده بعد أيام النحر فان كان في الحدث الاصغر لا يلزمه شيء لان بعد الاعادة لا يبقى الا شبهة النقصان وفي الحدث الاكبر يلزمه دم عند أبي حنيفة للتأخير كذلك في الهداية وتعليقه في غاية البيان بانه سهولان الرواية مسطورة في شرح الطحاوي انه يلزمه الدم اذا أعاده بعد أيام النحر للتأخير سواء كان بسبب الحدث أو الجنبية اه وهكذا في المحيط سوى بين الحديث وهذا قصور نظر من صاحب الغاية لان في المسئلة ثلاث روايات في الهداية رواية عن أبي حنيفة ذكرها الامام الهروي في فتاواه وصدر بها واعتمدها وما في شرح الطحاوي والمحيط رواية ثانية وذكر الهروي أيضاً رواية ثالثة عن أبي حنيفة ان عليه الصدقة في الحدث الاصغر ووجهها بانه آخر الجنب عن وقت الطواف فيبقى نوع نقص لكن نقصان التأخير دون نقصان ترك القضاء والواجب بترك القضاء هو الدم فكان الواجب بتأخير القضاء هو الصدقة اه (قوله أوطاف لعمرته وسعى محدثاً ولم يعد) أي تجب شاة لتركه الواجب وهو الطهارة قيد بقوله ولم يعد لانه لو أعاد الطواف طاهراً

بقوله وقد يقال ان نفي الفائدة ممنوع اذ لو نقل لسقط عنه الدم ووجب عليه الاعادة مادام بمكة اه أي وانما بال انه قد طاف للصدر في أيام النحر ولا فائدة في النقل لوجوب الدم بالتأخير ولا يخفى عليك اندفاع هذا المنع لانه قيد بكونه رجع الى أهله أما لو لم يرجع فقد ذكر انه ينتقل ان كان طاف في أيام النحر فتدبر (قوله وأما في الثانية) أي وأما وجوب الدم في المسئلة الثانية وهي ما كوطاف للركن جنباً وللصدر طاهراً في آخرايام التشريق (قوله لانه لو أعاده) أي أعاد الركن (قوله قيد بقوله ولم يعد) مقتضى جعله ذلك قيداً ان الواو فيه للحال كما هو ظاهر كلام الزيلعي وبه صرح مسكين ثم قال وان أعاده ما لا شيء وان أعاد الطواف

ولم يعد السعي قيل لاشئ عليه في الصحيح وقيل عليه دم اه واختار الاول شمس الائمة كما ذكره الزيلعي تبع الصحيح الهداية لكن قال في غاية البيان واكثر مشايخنا في شروح الجامع الصغير على خلاف ما ذهب اليه صاحب الهداية حيث قالوا اذا اعادة الطواف ولم يعد السعي كان عليه دم لان الاعداء ٢٤ تجعل المؤدى كان لم يكن من وحده فيبقى السعي قبل الطواف وذلك خلاف

المشروع لان المشروع في السعي ان يكون بعد الطواف اه قال في النهروالاصح عديم وجوبه ولا نسلم انتقاض المؤدى بل معتد به والثاني يعتد به جابر للدم ولما كان جعل الوال للخال كما هو ظاهر ما في الشرح يلزم عليه ان يشرى على مرجوح عدل العيني عنه فقال أي ليس عليه اعادة ما لماعبت من انها مندوبة فقط وعندى ان هذا الحمل أجل اه وحيث مشى المؤلف على ما في الهداية والمناسبات أن يجعل قوله ولم يعد كلاما مستأنفا كما في العيني (قوله ويرمل في طواف الزيارة الخ) هذا الكلام مع تعليقه يشير الى ان القارن يرمل في طواف التحية كما قدمناه مصرحاً به عن الولوالجية (قوله لانه لو طاف أقله محدثاً الخ) ذكر مثله في السراج لكنه مخالف لما في الفتح عن الحيط ونصه لو طاف للعمرة

فانه لا يلزمه شئ لارتفاع النقصان بالاعادة ولا يؤمر بالعود اذا رجع الى أهله لوقوع التحلل باداء الركن مع الحلق والنقصان يسير وما دام بمكة يعيد الطواف لانه الاصل والافضل ان يعيد السعي لانه تبسع للطواف وان لم يعده فلا شئ عليه وهو الصحيح لان الطهارة ليست بشئ طي السعي وقد وقع عقب طواف معتد به واعادته تجبر النقصان كوجوب الدم لانه لا نفساخ الاول ولو قال المصنف محدثاً أو جنباً لكان أولى لانه لا فرق بين المحدثين في طواف العمرة كما في المحيط وغيره والقياس انه لا يكتفى بالشاة فيما اذا طاف لعمرة جنباً لان حكم الجنابة أغلظ من الحديث كما في طواف الزيارة لكن اكتفى بها استحساناً لان طواف الزيارة فوق طواف العمرة واجاب أغلظ الدماء وهو البدنة في طواف الزيارة كان لمعتين وكادة الطواف وغلط أمر الجنابة فاذا وجد أحد المعتنين دون الثاني تعذر اجاب أغلظ الدماء واقتصرنا على الشاة كذا في غاية البيان وفي المحيط ولو طاف القارن طوافين وسعى سبعين محدثاً أعاد طواف العمرة قبل يوم النحر ولا شئ عليه للجبر بخنسه في وقته وان لم يعد حتى طلع فجر يوم النحر لزمه دم لطواف العمرة محدثاً وقدوات وقت القضاء ويرمل في طواف الزيارة يوم النحر ويسعى بعده استحباباً بالحصل الرمل والسعي عقب طواف كامل وان لم يعد فلا شئ عليه لانه سعى عقب طواف معتد به اذا حدث الا صغراً لا يمنع الاعتداد وفي الجنابة ان لم يعد فعليه دم للسعي وكذا الحائض اه والحاصل ان قولهم ان المعتقر يعيد الطواف محله ما اذا لم يكن قارناً ما في القارن اذا دخل يوم النحر فلا اعادة وعلل له محمد كما نقله ابن بدار في شرح الجامع الصغير بانه لو أعاده لا تنقض عمرته لانه يصير رافضاً لها بالوقوف وقد تأكدت فلا يمكن استدراك النقص بخنسه فيخبر بالدم قال ابن سماعه فقلت لمحمد انك قلت في الاصل ان القارن لو طاف لها أربعة أشواط وسعى ولم يطف فحجته حتى وقف انه يتم طواف العمرة يوم النحر ولا شئ عليه ففسد أوجب الاتمام وما أوجب الدم قال محمد لان هناك قدم شيئاً على شئ وهذا الفساد وجد في جميع الطواف فان لم تجوزوا بطناً طوافه لرفضنا عمرته بمنزلة من لم يطف اه وقيد بكون طواف العمرة كله محدثاً والاكثر كالكل لانه لو طاف أقله محدثاً وجب عليه لكل شوط نصف صاع من حنطة الا اذا بلغت قيمته دماً فنقص منه ما شاء ولو طاف أقله جنباً وجب عليه دم وتجب الاعادة في المحدثين كما في الظهيرية وينبغي أن يكون هذا على الضعيف أما على الصحيح من ان الاعادة فيما اذا طاف للركن محدثاً انتهى مستحبة في طواف العمرة أولى ولم يذكر المصنف حكماً اذا ترك الاقل من طواف العمرة وصرح في الظهيرية بلزوم الدم ولهذا لو طاف للعمرة في جوف الحجر ولم يعد حتى رجع الى أهله لزمه دم لانه ترك من الطواف ربع الحجر ربع البيت واذا كان ذلك في طواف العمرة ففي طواف الفرض أولى وما في الطواف الواجب اذا دخل في جوف الحجر فانه ينبغي ان تجب فسه الصدقة كذا ذكر الشارح ولا ينبغي التعمير ينبغي لان المصنف في المختصر قد صرح بلزوم الصدقة بترك الاقل من طواف الصدر وينبغي ان لا فرق بين الطواف الواجب والتطوع في

جنباً أو محدثاً فعليه شاة ولو ترك من طواف العمرة شوطاً فعليه دم لانه لا مدخل للصدقة في العمرة اه وفي الباب ولو طاف للعمرة كله أو أكثره أو أقله ولو شوطاً جنباً أو حائضاً أو نفساء أو محدثاً فعليه شاة لا فرق فيه بين الكثير والقليل والجنب والمحدث لانه لا مدخل في طواف العمرة للبدنة ولا للصدقة بخلاف طواف الزيارة وكذا لو ترك منه أي من طواف العمرة أقله ولو شوطاً فعليه دم وان أعاده سقط عنه الدم اه

لزم

(قوله أما اذا ترك واجبا العذر فانه لا شيء عليه الخ) قد بالواجب لانه لو ارتكب محذور العذر فانه لا يسقط الجزء كما في الباب
وسياق في ثم اعلم ان المراد بالعذر هنا ما لا يكون من جهة العباد كما حققه المؤلف آخر ٢٥ باب الاحصار وقد كرمه في شرح الباب

عند قول الباب ولو فاته
الوقوف أي بمزدلفة
باحصار فعليه دم فقال
هذا غير ظاهر لان
الاحصار من جهة
الاستدراك اللهم الا ان يقال
ان هذا مانع من جانب
المخلوق فلا تأخير في اسقاط
دم الوجوب الالهي
ويدل عليه قول صاحب
البدائع فيمن احصر بعد
الوقوف حتى مضت ايام
الحجر ثم خلى سبيله ان
عليه دم الترك الوقوف
بمزدلفة ودم الترك الرمي
ودم التأخير طواف الزيارة

أو ترك السعي أو أفاض
من عرفات قبل الامام أو
ترك الوقوف بمزدلفة أو
رمى الحجار كلها أو رمى يوم
أو آخر الحلق أو طواف
الركن

واستشكل بان أي عذر
أعظم من الاحصار
واجب بان الاحصار
بعد ولا يمرض كما يدل
عليه قوله ثم خلى سبيله
والاحصار بعد وليس
بعذر اسقوط الدم لانه
أكره وهو ليس بعذر
لان من جهة العباد لا
تري ما قالوا من انه لو أكره

لزم الصدقة لما ان الطواف وراء المحطم واجب في كل طواف (قوله أو ترك السعي أو أفاض من
عرفات قبل الامام أو ترك الوقوف بمزدلفة أو رمى الحجار كلها أو رمى يوم) أي تجب شاة بترك
واجب من واجبات الحج وقد ذكرناها كلها في أول الكتاب أراد بالتارك التارك لغير عذر أما اذا ترك
واجبا العذر فانه لا شيء عليه كما صرح به في البدائع في ترك السعي انه ان تركه لعذر فلا شيء عليه
وان بغير عذر لزمه دم لان هذا حكم ترك الوجوب في هذا الباب أصله طواف الصدر حيث سقط
عن الخائض بالحديث وصرح في الهداية بان في ترك الوقوف بمزدلفة بغير عذر دم لا لعذر
وصرح الوالو الجي في فتاواه بانه لو سعى راكبا من غير عذر لزمه دم ان لم يعد له ان المشي واجب وترك
الواجب من غير عذر يوجب الدم ولو أعاده بعد ما حل وجاع لم يلزمه دم لان السعي غير مؤقت في
نفسه اغما الشرط أن يأتي به بعد الطواف وقد وجد اه وكذا الوأقي به بعد ما رجع الى أهله
وعاد الى مكة لكنه يعود باحرام جديد كذا ذكره الاستيعابي وقيد بتركه كله لانه لو ترك ثلاثة
أشواط أطعم لكل شوط نصف صاع الا أن يبلغ دما فينقص منه ما شاء وترك أكثره كترك كله
وقد قدمنا ان من الواجبات في السعي الابتداء بالصفا فليرد بالمرور لزمه دم وأراد بالافاضة قبل
الامام الدفع من عرفات قبل غروب الشمس سواء كان مع الامام أو وحده وسواء كان الامام أو غيره
لما ان استدعاء الوقوف الى غروب الشمس واجبة حتى لو ابطأ الامام بالدفع يجوز للناس الدفع قبله
وهذا الواجب انما هو في حق من وقف نهرا اما ان وقف ليلا فلا شيء عليه اتفاقا لان الجزء الاول
من وقوفه اعتبر بركنه والجزء الثاني اعتبر واجبا كذا في غاية البيان فان دفع قبل الغروب ثم عاد ان
عاد بعد الغروب ففيه روايتان ظاهران واية عدم السقوط والصحيح السقوط لانه استدرك المتروك
كذا في غاية البيان وان عاد قبل الغروب ففيه اختلاف والقول بالسقوط أظهر خصوصاً على
التصحيح السابق بل أولى وقد قدمنا ان وقت الوقوف بمزدلفة من طلوع الفجر وآخرة طلوع الشمس
فالوقوف في غير وقته كتركه وانما وجب دم واحد بترك الحجار في الايام كلها لان الجنس متحد كما
في الحلق والتارك انما يتحقق بغروب الشمس من آخر ايام الرمي وهو الرابع لانه لم يعرف قرية الا
فيها وما دامت الايام باقية ولا عادة ممكنة فيرميها على التأليف ثم بتأخيرها يجب الدم عند أبي
حنيفة خلافا لهما وان ترك رمي يوم فعليه دم ولو يوم النحر لانه نسك تام قيد برمي يوم لانه لو ترك احدي
الحجار الثلاث فعليه صدقة لان الكل نسك واحد في يوم فكان المتروك أقل فيلزمه لكل حصاة
نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو صاع من شعير الا أن يبلغ دما فينقص ما شاء الا أن يكون
المتروك أكثر من النصف بان يترك احد عشر من احد وعشرين فيلزمه الدم لان الأكثر
حكم الكل وذكر الاستيعابي انه ان أخر رمي جرة العقبة الى اليوم الثاني لزمه دم وان أخر رميها في
اليوم الثاني الى الثالث أو في اليوم الثالث الى الرابع ورمى الحجرتين لزمه صدقة لانها في اليوم
الاول كل الرمي في ذلك اليوم وفي غيره ثلث الرمي فيلزم مؤخر الاقل ولو لم يرمي الحجرتين لزمه دم
لتأخير الاكثر وعندهم لا شيء عليه للتأخير أصلاً (قوله أو آخر الحلق أو طواف الركن) أي
تجب شاة بتأخير النسك عن زمانه فان الحلق وطواف الزيارة مؤقتان بأيام النحر فاذا أخرهما عن

٤ - بحر ثالث على محظورات الاحرام كالطيب واللبس فانه لا يخبر في الجزاء بين الصوم والدم والصدقة بل عليه عين
ما وجب عليه اه وهو كلام حسن موافق لما حققه المؤلف وغيره كما ساقى في الاحصار (قوله والقول بالسقوط أظهر الخ) قلت
وقد نص في الجوهر على التصحيح بقوله فان عاد قبل الغروب سقط عنه الدم على الصحيح اه والصحيح السقوط بالعود مطلقاً أي قبل

الغروب وبعده كذا في الشريعة (قوله أو ابن عباس) أتى بأول بناء على اختلاف نسخ الهداية كما به عليه في القبح حيث قال وفي بعض النسخ ابن عباس رضي الله تعالى عنهم ما هو الا عرفز وأه ابن أبي شيبه عنه والطحاوي (قوله وقد نص في المعراج الخ) قد ذكر المؤلف عند قول المتن ثم إلى مكة أن أول وقت صحة الطواف إذا طلع الفجر يوم النحر ولو قبل الرمي والحاق وأما الواجب فهو فعله في يوم من الأيام الثلاثة عند أبي ٢٦ حنيفة رحمه الله اه وظاهره أنه لا يجب الترتيب بينه وبين الرمي والذبح والحاق

وفي الأدب المختار عند عدد الواجبات والترتيب بين الرمي والحاق والذبح يوم النحر وأما الترتيب بين الطواف وبين الرمي والحاق فسنة فلو طاف قبل الرمي والحاق لأشئ عليه ويكره لباب اه وبالأولى لو طاف القارن والمتمتع قبل الذبح لأن الذبح يجب بعد الرمي وقد

أبام النحر ترك واجبا فيلزمه دم وكذا بتأخير الرمي عن وقته كما قدمناه وهذا عند أبي حنيفة وعندهما لأشئ عليه لحديث الصحيحين لم أشعر خلقت قبل أن أذبح قال أفعول ولا حرج وقال آخر نحرته قبل أن أرمي قال أفعول ولا حرج فاسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شيء أقدم أو أخرا قال أفعول ولا حرج وله أن التأخير عن المكان بوجوب الدم فيما إذا جاوز الميقات غير محرم فكذا التأخير عن الزمان قياسا والجامع كون التأخير نقصانا والمراد بالحرج المنفى الاثم بدليل أنه قال لم أشعر فعدتهم لعدم العلم بالمناسك قبل ذلك وقوله عليه السلام خذوا عني مناسككم فيعيد الوجوب وعلى هذا الاختلاف إذا قدم نسكا على نسك قال في معراج الدراية اعلم أن ما يفعله في أيام النحر أربعة أشياء الرمي والنحر والحاق والطواف وهذا الترتيب واجب عند أبي حنيفة ومالك وأحمد اه لاثر ابن مسعود أو ابن عباس من قدم نسكا على نسك لزمه دم وظاهره أنه إذا قدم الطواف على الحاق يلزمه دم عنده وقد نص في المعراج في مسألة حلق القارن قبل الذبح أنه إذا قدم الطواف على الحاق لا يلزمه شيء والحاصل أنه أن حلق قبل الرمي لزمه دم مطلقا وإن ذبح قبل الرمي لزمه دم أن كان قارنا أو متعلا أن كان مفردا لأن أفعاله ثلاثة الرمي والحاق والطواف وأما ذبحه فليس بواجب فلا يضره تقديمه وتأخيره وعندهما لا يلزمه شيء بتقديم نسك على نسك للحديث السابق إلا أنه مسمى نص عليه في المبسوط قيد حلق الحج وطوافه لأن حلق العمرة وطوافها ليسا بوقت بالزمان فلا يلزمه بتأخيرهما شيء وكذا طواف الصدر وقيد بالطواف لأنه لا يلزمه بتأخير الرمي شيء لعدم توقيته بزمان (قوله أو حلق في الحلق) أي تجب شاة بتأخير النسك عن مكانه كما إذا خرج من الحرم وحلق رأسه سواء كان الحلق للحج أو للعمرة عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لأشئ عليه لأن النبي عليه السلام وأصحابه أحضروا بالحديبية وحلقوا في غير الحرم ولهما القياس على الذبح وبعض الحديثية من الحرم فلعلهم حلقوا فيه مع أن الحصر لا حلق عليه وإن فعل ففسد كافي الحيط وغيره وقوله عليه السلام خذوا عني مناسككم فالْحاصل أن الحلق يتوقت بالمكان والزمان عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف لا يتوقت بهما وعند محمد يتوقت بالمكان دون الزمان وعند زفر على عكسه وهذا الخلاف في التوقيت في حق التضمين بالدم أم لا يتوقت في حق التحلل بالاتفاق (قوله ودمان لو حلق القارن قبل الذبح) أي يجب دمان عند أبي حنيفة بتقديم القارن أو المتمتع الحلق على الذبح وعندهما يلزمه دم واحد وقد نص ضابط المذهب محمد بن الحسن في الجامع الصغير على أن أحده الدمين دم القران والا سحرتا أخير النسك عن وقته وإن عندهما يلزم دم القران فقط لكن وقع لكثير من المشايخ اشتباه بسبب ذكر الدمين في باب الجنابة فإن الظاهر من العبارات أن الدمين لأجل الجنابة والا كان ذكر الدم الواحد كافيا للعلم بدم القران من بابيه ومنهم صاحب الهداية فإنه قال فعليه دمان عند أبي حنيفة دم بالحلق في غير أوانه لأن أوانه بعد الذبح ودم لتأخير الذبح عن

أو حلق في الحلق ودمان لو حلق القارن قبل الذبح

علم أن الطواف قبل الرمي لا يجب فيه شيء في الأولى قبل الذبح (قوله وقوله عليه السلام) بالرفع معطوف على القياس (قوله وهذا الخلاف الخ) هذه عبارة الهداية قال في الفتح وهذا الخلاف في التضمين بالدم لا في التحلل يعني أنه لا خلاف في أنه في أي مكان أو زمان أتى به محصل به التحلل بل الخلاف في أنه إذا حلق في غير ما توقت به يلزم الدم عند من وقته ولا شيء عليه

الحلق

عند من لم يوقته (قوله ولكن وقع لكثير من المشايخ اشتباه الخ) قال في النهر فيه نظرا ذلما معنى للاشتباه مع التصريح بأن أحدهما دم القران اه ونقل قبله عن شرح الجامع الصغير لا صدر الشهيد قارن حلق قبل أن يذبح فعليه دمان وقال أبو يوسف ومحمد عندهم واحد الجنابة على أحرامه وقال أبو حنيفة يلزمه دم آخر لتأخير الذبح على الحلق اه يعني في الهداية مبنى على هذه الرواية للاشتباه كما سيذكره المؤلف عن معراج الدراية

للأشياء مع التصريح بان أحدهما دم القران اه ونقل قبله عن شرح الجامع الصغير لا صدر الشهيد قارن حلق قبل أن يذبح فعليه دمان وقال أبو يوسف ومحمد عندهم واحد الجنابة على أحرامه وقال أبو حنيفة يلزمه دم آخر لتأخير الذبح على الحلق اه يعني في الهداية مبنى على هذه الرواية للاشتباه كما سيذكره المؤلف عن معراج الدراية

(قوله وظاهر لي الخ) شروع في توجيه كلام الهداية وحاصل ما اعترض عليه ان في كلامه خلافا من أربعة أوجه الأول مخالفته لما نص عليه في الجامع الصغير الثاني مخالفته لما ذكر في باب القرآن الثالث لزوم خمسة دماء على أحد القولين الرابع مخالفته لما نص عليه في هذا الباب من عدم وجوب شيء عندهما فيما اذا خلق قبل الذبح وسيسير الى هذا وقد استوفى رحمه الله تعالى الاجوبة عن جميع ما ذكر كما لا يخفى على الناظر وأنت اذا تأملت ما هنا لم ترفى النهر زيادة عليه بل خربت بالعكس فقوله في النهر وهذا الجمع لا تراه في غير هذا الكتاب تمدح بنعمة غيره نعم صرح بان عدم مطابقة ما في الهداية لما في الجامع انما هو على نقل نحر الاسلام وغيره لاهل ما مر عن الشهيد وقد أخذوه من الحواشي السعدية ولا يبعد أن يكون ما ذكره المؤلف عن المعراج هو هذا وان المراد بالبعض هو المصدر (قوله فإني في الهداية مبني على قول بعضهم) أي لا على الرواية السابقة عن الجامع الصغير وهو رواية فخر الاسلام ومن هذا أخذوه بل على ما مر عن المصدر وفي شرح اسمعيل عن الكافي بعد نقل ٢٧ كلام هذا البعض ومن خطأ صاحب

الهداية فلم يغفلت عن هذه الرواية (قوله وبهذا اندفع ما في العناية) أي من ان ما هنا مناقض لما ذكره قريبا من انه لا شيء عليه عندهما في الوجهين الى ان قال والحلق قبل الذبح ومن ان ذلك يأتي قبل الذبح فان ذلك صريح بانهما لا يقولان في هذه الصورة بوجوب شيء يتعلق بالكفارة أصلا ويبيان الاندفاع الذي ذكره انه مشي في هذا الباب على القولين ففي مسئلتنا على قول بعضهم وما قدمه قبلها قريبا على أصل رواية الجامع أو ان ما قدمه قريبا معناه لا شيء عليه عندهما بسبب

الحلق وعندهما يجب دم واحد وهو الاول ولا يجب بسبب التأخير شيء اه فجعل الدمين للجناية فنبه في غاية البيان الى التخييط والى التناقض فانه جعل في باب القرآن أحدهما للشكر والاخر للجناية ونسبه في فتح القدير الى انه سهو من القلم لانه لو وجب ذلك لزم في كل تقديم نسك على نسك دمان لانه لا ينفك عن الامرين ولا قابل به ولو جب في حلق القارن قبل الذبح ثلاثة دماء في تفريع من يقول ان احرام عمرته انتهى بالوقوف وفي تفريع من لا يراه كما قدمناه خمسة دماء لانه جناية على احرامين والتقديم والتأخير جنايتان ففيهما أربعة دماء ودم القرآن اه وهكذا في النهاية والعناية ولم أرجو اباعنه وظهري انه لا تخييط ولا سهو من صاحب الهداية لما ان في المسئلة اختلافا في الهداية مبني على قول بعضهم انه يلزمه دم بالحلق في غير اوانه اجماعا كما صرح به في معراج الدراية وغيرها ويجب دم القرآن اجماعا ووقع الاختلاف بينهم في الدم الثالث فهنا مشي على هذا القول واما قوله قريبا وقال لا شيء عليه في الوجهين وذكر منه ما اذا خلق قبل الذبح فهو بناء على أصل الرواية المتقولة في الجامع الصغير عنهما أو معناه لا شيء عليه عندهما بسبب التأخير واما بسبب الجناية فيقولان بوجوب الدم وبهذا اندفع ما في العناية واما التناقض الذي ذكره صاحب الغاية فممنوع لان ما ذكره في باب القرآن من لزوم دم واحد لو خلق قبل الذبح فانما هو لمن عجز عن الهدى كما هو صورة المسئلة فلم يكن جانيا بالحلق في غير اوانه لان الشارع أباح له التحلل بالحلق وانما قدم نسكا على نسك فقط فلم يسه دم واما ما ذكره هنا من لزوم دمين لو خلق قبل الذبح فانما هو لكونه جناية لان الحلق لا يحل له قبل الذبح لقدرته عليه فكان جانيا مؤثرا فلم يسه دمان واما الزام ان ذلك بوجوب دمين فيما اذا قدم نسكا على نسك لانه لا ينفك عن الامرين ولم يقل به أبو خنيفة فممنوع أيضا لان الحلق قبل الذبح لا يحل فكان جناية على الاحرام بخلاف الذبح قبل الرمي فانه ليس بجناية لانه مباح مشروع في نفسه وانما لم يكن نسكا كاملا اذا قدمه فكيف بوجوب دما وليس بجناية وانما يجب دم واحد باعتبار التقديم وبهذا يعلم انه لو خلق قبل الرمي فهو كما لو خلق

التأخير لا الجناية كما حمله عليه في العناية والمثبت هناك الجناية في الاحرام وهذا الجواب عن العناية والجواب الآخر في عما في غاية البيان منذ كوران في الحواشي السعدية (قوله فانما هو لكونه جناية) يعني ان قول الهداية بدم بالحلق في غير اوانه أراد به الجناية على الاحرام لا تقديم الحلق على الذبح يفصح عنه ما مر عن الصدر الشهيد وبه اندفع ما في الفتح من الزام كما سيسير اليه قريبا (قوله واما الزام ان ذلك بوجوب دمين الخ) جواب عما أورده في الفتح من انه لو وجب دم بتقديم الحلق ودم بتأخير الذبح لزم أن يجب الدمان في كل تقديم نسك على آخر لوجود التقديم والتأخير والجواب انك علمت ان مراد الهداية بوجوب الدم بتقديم الحلق وجوبه بالجناية لا من حيث هو تقديم والذبح قبل الرمي مشروع في نفسه ليس بجناية فانه يحل له كل وقت بخلاف الحلق فانه لا يحل للمعمر أصلا نعم الذبح الذي هو نسك لا يجوز تقديمه على الرمي فاذا قدمه عليه لم يكن نسكا كاملا فيجب الدم باعتبار تقديمه مراد به النسك لا بكونه نفسه جناية (قوله وانما لم يكن نسكا كاملا اذا قدمه) كما في هذه النسخة وفي غيرها من النسخ

وان لم يكن نسكا اذا قدمه ولم يظهر لي معناها والاولى موافقة ما قررته اولا والمعنى وانما انتفى كونه نسكا كاملا حين تقديمه فقوله اذا قدمه متعلق بانتفى المفهوم من لم يكن كافي قوله تعالى ما أنت بنعمة ربك بمجنون أى انتفى عنك ذلك بنعمة ربك كما ذكره في المعنى (قوله لان جنابة القارن انما تكون الخ) اعترضه في الحواشي السعدية بان المفرد انما يجب عليه شئ لانه لا جنابة منه على احرامه لعدم توقيت الحلق في حقه بكونه قبل الذبح واما القارن فليس كذلك ثم اجاب بما يأتى (قوله اما فيما لا يوجب نقصا فيه الخ) قدم عند قول المتن فاحلق يوم النحر حل من احرامه عن فتح القدير ان قضاء الاعمال لا يمنع بقاء الاحرام والوجوب انما هو باعتبارانه جنابة على الاحرام فتأمل (قوله فصل ان قتل محرم صيدا أو دل عليه من قتله فعليه الجزاء الخ) (قوله) فالحققت بالقتل استحسانا) الضمير يعود ٣٨ على الدلالة المفهومة من قوله أو دل وليس في الحديث ذكر الدلالة كما صرح به

في الفتح وقدمنا الكلام عليه في باب الاحرام وان مسلما أخرج بلفظ هل أشرتم أو أعنتم قالوا لا قال فكلوا وقد استدلل في الهداية بالحديث ووجهه في الفتح بانه عليه السلام علق المحل على عدمه

فوفصل ان قتل محرم صيدا أو دل عليه من قتله فعليه الجزاء الخ

الاشارة التي هي أضعف من الدلالة وكانت الاشارة متنوعة اعلم المنع عن الدلالة التي هي أقوى بالاولى فافهم بقى ان الحديث دل على حرمة اللحم بالدلالة لكن يلزمها أن تكون الدلالة محظورة فهي جنابة على الاحرام ولما فوتت الامن على الصيعة على وجه اتصل القتل بها كان فيها الجزاء قياسا على القتل كما أوضحه في الفتح وقد ظهر ان الحديث لم يثبت به الحكم وهو الجزاء بل ثبت بالقياس خلاف ما يوهمه كلام الهداية حيث عطف على الحديث قوله ولان الدلالة من محظورات وانه تقويت الامن فصار كالاتلاف فان ظاهرها ان كلام الحديث والقياس مثبت له وليس كذلك كما نبه عليه في الفتح وعن هذا استدلل المؤلف على وجوب الجزاء بقوله والحققت بالقتل الخ نعم قوله والحديث أى قتادة الدال على التحريم فيه نظر لما علمت (قوله وحقيقة الصيد حيوان ممتنع الخ) وقد يوجد من الحيوانات أن يكون في بعض البلاد وحشية الخلقة وفي

قبل الذبح بالاولى واما قوله لوجب ثلاثة دماء فلنلزمه لانه على هذا القول يلزمه ثلاثة دماء دمان للجنابة ودم القران واما الزوم خمسة دماء فمفهومه على كل قول لان جنابة القارن انما تكون مضمونة بدم من فيما على المفرد فيه دم والمفرد لو حلق قبل الذبح لا يلزمه شئ فلا يتضاعف الغرم على القارن هكذا أجاب في العناية وأجاب في غاية البيان بان التضاعف على القارن انما يكون فيما اذا دخل نقصا في احرام عمرته اما فيما لا يوجب نقصا فيه فلا يجب الا دم واحد كما قدمناه فانه قد أتى بركتها وواجبها وهذا اذا فاض القارن قبل الامام أو طاف للزيارة جنبا أو محدنا لا يلزمه الا دم واحد لانه لا تتعلق للعمرة بالتوقف وطواف الزيارة وعلى تقدير أن يكون جنابة القارن مضمونة بدمين مطلقا فانه يلزمه أربعة دماء لا خمسة لان حلقه قبل أو انه جنابة توجب دمين وتقديم النسك على النسك يوجب دما واحدا ودم القران ولا يمكن أن يتعددم القران ولا يمكن أن يتعددم التقديم باعتبارانه جنابة لان الجنابة على الحاق قبل أو انه وقد وجب فيها دمان فلا يجب شئ آخر هذا ما ظهر لي في توجيه كلام الهداية لكن المذهب خلافة كما قدمناه والله أعلم

فوفصل ان قتل محرم صيدا أو دل عليه من قتله فعليه الجزاء الخ لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم الآية والحديث أى قتادة السابق الدال على تحريم الاشارة والامراف الحققت بالقتل استحسانا باعتبار تقويت الامن وارتكاب محظور احرامه وليس زيادة على الكتاب بخبر الواحد لان الكتاب انما نص على القتل وتخصيص الشئ بالذ كر لا ينفي الحكم عما عداه وحقيقة الصيد حيوان ممتنع متوحش باصل الخلقة سواء كان بقوائمه أو بجناحه فدخل الظى المستأنس وان كانت ذكاته بالذبح وخروج البعير والشاة اذا استوحشا وان كانت ذكاته ما بالبقر لان المنظور اليه في الصيدية أصل الخلقة وفي الذكاة الامكان وعدمه وخروج الكلب والنسور مطلقا أهليا كان أو وحشيا وانما يلزم كرم المصنف تعريفة لانه علم من اباحته بعد ذلك الشاة والبقر وما عطف عليه فعلم ان الصيد هو ما ذ كر ثم هو على نوعين برى وبحرى والبرى ما يكون تولده في البر ولا عبرة بالموتى أى المكان والمائى ما يكون تولده في الماء ولو كان مثنوا في البر لان التوالد أصل والكنية بعده عارض فكاب الماء والصفدع مائى واطلاق قاضيهان في الصفدع وقيد في فتح القدير بالمائى لانراج الصفدع البرى قال ومثله السرطان

والتمساح

بعضها مستانسة كالبحر والسمك والحيوان المستوحش ولا يعرف منه مستانسة عندهم كذا في شرح الباب ولم يبين حكمه
 ضربا وظاهرا انه يعتبر في بلاد السودان صيدا حتى يحرم على الحرم صيده مادام في بلادهم (قوله لا لاية) قال في شرح الباب
 والظاهر ان ماء البحر ولو جدي أرض الحرم يحل صيده أيضا وعموم الآية ولشمول قوله صلى الله عليه وسلم هو الطهور وماؤه ومحل
 ميتته وقد صرح به الشافعية حيث قالوا لا فرق بين أن يكون البحر في المحل أو الحرم اهـ (قوله وفيه) أي المحيط بطير البحر الخ بخلاف
 لما مر من ان المعتبر التوالد لا المتوى لكن رأيت في الباب ما نصه وأما طيور البحر فلا يحل اصطيادها لأن قولها في البر قال
 شارحه كذا في البدائع والمحيط (قوله وأطلق في القتل الخ) قال في الباب ٢٩ ويستوى في وجوب الجزاء

الرجل والمرأة والعماد
 والناسي والخامس
 والشاهي والظائع
 والمنكره والمنكره
 والعائد والحاج والمعمر
 والنائم والبقطان
 والصاحي والسكران
 والمفق والمغنى عليه
 والمباشرة بالنفس أو
 بالغير فلول البسه أحد أو
 طيه أو خلق رأسه وهو
 نائم أو أفعلى المفعول
 الجزاء سواء كان بامر
 أولا به وفيه أيضا
 وشرايط وجوب الكفارة
 منها الاسلام فلا تجب
 على كافر والعقل
 والبصوغ فلا تجب على
 صبي ومجنون الا اذا جن
 بعد الاحرام ولو بعد سنين
 فيجب عليه جزاء ما ارتكبه
 في الاحرام ولا على كافر
 وأما الحرية فليست بشرا
 فيجب على المملوك الصوم

والتمساح والسلمفاة والمائي حلال للحرم والبري حرام عليه الآية أحل لكم صيد البحر وطعامه
 متاعا لكم وللبيارة وحرم عليكم صيد البر مادام حراما وهو بعمومه متناول لما يؤكل منه وما لا يؤكل
 فيجوز للحرم اصطياد الكل وهو الصحيح كافي المحيط والبدائع وغيرهما وبه يظهر ضعف ما في
 مناسك الكرماني من انه لا يحل الا ما يؤكل وهو السمك خاصة فالمراد بالصيد في المختصر صيد البر الا
 ما يستثنى به بعد ذلك من الذئب والغراب والحداة وبقية السباع أما الذئب والغراب والحداة فلا شيء
 في قتلها أصلا وأما بقية السباع ففيها تفصيل نذكره وليس هذا المحكم المذكور هنا يشملها وأما بقية
 الفواسق فليست بصيد فلا حاجة الى استثنائها وأطلق في الصيد فشمع ما يؤكل وما لا يؤكل حتى
 الخنزير كافي المحيط وفيه طير البحر لا يحل قتله لان مبيضة ومفرخة في الماء ويعيش في البر والبحر
 فكان صيد البر من وجه فلا يجوز للحرم وشمل الصيد المملوك وغيره فاذا قتل الحرم صيدا مملوكا
 لزمه قيمتان قيمة لما لكه وخراؤه حقا لله تعالى كذا ذكره في المحيط في مسألة الهبة وأطلق في القتل
 فشمع ما اذا كان عن اضطرار أو اختيارا كما سيأتي وشمل ما اذا كان مباشرة أو بتسبب لكن في المباشرة
 لا يشترط التعدي فلو انقلب نائم على صيد فقتله يجب عليه الجزاء كافي المحيط وغيره وأما التسبب
 فلا بد من التعدي فلو نصب شبكة للصيد أو حفرت بئر للصيد فغط ضمن لانه متعمد ولو نصب
 فسطاطا لنفسه فقتله به فمات أو حفرت حفرة للماء أو لحيوان مباح قتله كالذئب فغط فيها لا شيء
 عليه وكذا لو أرسل كلبه الى حيوان مباح فاخذ ما يحرم أو أرسل الى صيد في المحل وهو حلال فجاوز
 الى الحرم فقتل صيدا لا شيء عليه لانه غير متعمد في السبب بخلاف ما لو رمى الى فهد في المحل فأصابه
 في الحرم عليه الجزاء لانه مباشرة ولا يشترط فيها التعدي حتى لو رمى الى صيد فتعدى الى آخر فقتلهما
 ضمن قيمتهما وكذا لو ضرب بالسهم فوقع على بيض أو فرخ فالتفهما ضمنهما وعلى هذا في المحيط
 من ان أربعة نزلوا ببيتهم ثم خرجوا الى منى فأمروا أحدهم أن يغلق الباب وفيه حمام وغيره فلما
 رجعوا وجدوا ما مات عطشا ففعل كل واحد منهم جزاءه لان الأمرين جمع أمرتسيبوا
 بالامر والمغلق بالاعلاق انتهى محمول على ما إذا علموا بالطيور في البيت لانه لا يكون تعديا لانه
 والا فلا شيء عليهم فقد شرط التسبب وأراد بالدلالة الاعانة على قتله سواء كانت دلالة
 حقيقة بالاعلام بمكانه وهو غائب أولا وشرطا في وجوب الجزاء على الدال الحرم خمسة شروط

في الحال وأما الدم والصدقة فيجب عليه أدائه بعد العتق ومنها القدرة على أدائه الواجب وهي أن يكون في ملكه فضل مال على
 كفايته فحينئذ يؤخذ منه الطعام أو الدم أو لم يكن له فضل مال ولو كان في ملكه عين الواجب من طعام أو دم صالح للتكفير فاذا
 كان في ملكه ذلك وجب عليه أدائه والمعتبر في القدرة وقت الاداء لا وقت الوجوب اهـ (قوله وأراد بالدلالة الاعانة على قتله)
 لعل الحامل له على هذا ما مر في الحديث من قوله أو أعنتم والاولا يريد بالدلالة حقيقة ثم لا يشمل غيرها وسيأتي ترجيح وجوب الجزاء
 بأعارة سكنين ونحوها بناء على ذلك ودخل في الدلالة الإشارة أيضا وسيأتي تسميه (قوله على الدال الحرم) قيد بالحرم لانه لو كان
 الدال حلالا في صيد الحرم والمحل فلا شيء عليه الا انه يحرم عليه ذلك لانه قال في شرحه وفي الغاية عن الخزانة لودل حلال حلالا على
 صيد الحرم فقتله فعليه قيمته وعلى الدال نصفها وقال أبو يوسف لا شيء على الدال اهـ والمذكور في المشاهير من الكتب عدم لزوم

شيء على الدال مطلقا عند أصحابنا الثلاثة خلافا لفرقاه ثم قال في الباب ولا يشترط كون المدلول محرما فلو دل محرما حلالا في المحل فقتله فعلى الدال الجزاء ولا شيء على المدلول (قوله وان كان آثما مطلقا) سألني عن النهران الاصح عدم الاثم فمما اذا علم المحرم به يعني المدلول (قوله ان يتصل القتل بدلالته) أي يحصل بسببها شرح الباب (قوله وان لا ينفك الصيد) فلو انفكت ثم أخذته لا شيء على الدال الا انه يكره له ذلك لباب (قوله فتفرع على الشرط الثالث ما في المحيط الخ) ظهر من هذا التفرع ان لا شيء معنى التصديق ان يقول له صدقت بل ان لا يكذبه (قوله وان لم يكذبه ولم يصدقه) بان أخبره فلم يره كذا في الباب قال شارحه أي فانه حينئذ يحتمل اخباره الصدق والكذب بخلاف ما اذا كان مشاهدا ظاهرا فانه لا يحتمل أن لا يصدقه ولا أن يكذبه (قوله فالحاصل ان الاشارة والدلالة الخ) قال في النهر قدمنا في الاحرام ان كلامنا من الاشارة والدلالة انما يحرم اذا لم يعلم المحرم لان علمه هو الاصح وقيل يحرم مطلقا وعلم منه ٣٠ ثبوت حرمة الاشارة مع عدم العلم اتفاقا فيلزمه الجزاء به بل هي أقوى من الدلالة ثم رأيت

وان كان آثما مطلقا أن يتصل القتل بدلالته فلا شيء على الدال لو لم يقتل المدلول وأن لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد وأن يصدقه في الدلالة وأن يبقى الدال محرما إلى أن يقتله المدلول وأن لا ينفك الصيد لانه اذا انفكت صار كانه جرحه ثم اندمل فتفرع على الشرط الثالث ما في المحيط لو أخبر المحرم بالصيد فلم يره حتى أخبره محرم آخر فان كذب الاول لم يكن عليه جزاء وان لم يكذبه ولم يصدقه فعلى كل واحد منهما جزاء كامل لانه خبر الاول وقع العلم بمكان الصيد غايبا والثاني استفاد علم اليقين فكان لكل واحد منهما دلالة على الصيد وان أرسل محرم إلى محرم فقال ان فلانا يقول لك ان في هذا الموضع صيدا فذهب فقتله فعلى الرسول والمرسل والقاتل الجزاء لان الدلالة وجدت منهما وظهر بالشرط الثاني ضعف ما في المحيط معزى إلى المتلقي من انه لو قال خذ أحد هذين وهو يراهما فقتلهما كان على الدال جزاء واحد وان كان لا يراهما فعليه جزاء آخر لانه اذا كان يراهما كان عالما بمكانهما وقد شرطوا عدم العلم بمكانه وله سد الميز كروا هنا الاشارة كما ذكرها في باب الاحرام لانها خاصة بالحاضر وشرط وجوب الجزاء عدم العلم بمكانه فالحاصل ان الاشارة والدلالة سواء في منع المحرم منهما لكن الدلالة موجبة للجزاء بشرطها والاشارة لا توجب الجزاء اللهم الا أن يقال ان الامر بالاخذ ليس من قبيل الدلالة فوجب الجزاء مطلقا ويدل عليه ما في فتح القدير وغيره لو أمر المحرم غيره باخذ صيد فامر المأمور بأخرف الجزاء على الامر الثاني لانه لم يمثل أمر الاول لانه لم يأمر بالامر بخلاف ما لو دل الاول على الصيد وأمره فامر الثاني نال بالقتل حيث يجب الجزاء على الثلاثة وكذا الارسال كاذرناه اتفاقا فقد فرقوا بين الامر بالجرح والامر مع الدلالة ودخل تحت الاعانة ما ذكره في المحيط محرم رأى صيدا في موضع لا يقدر عليه فدل عليه محرم آخر على الطريق إليه أو رأى صيدا دخل غارا فلم يعرف باب الغار فدل عليه محرم آخر على بابه فذهب إليه فقتله فعلى الدال الجزاء أيضا لانه حينئذ له على الطريق والباب كانه دله على الصيد وكذلك محرم رأى صيدا في موضع لا يقدر عليه الا أن يرميه

في البدائع قال لو دل عليه أو أشار إليه فان كان المدلول يرى الصيد أو يعلم به من غير دلالة وأشارة فلا شيء على الدال وان رآه بدلالته فقتله فعليه الجزاء عند أصحابنا وفي السراج لو أشار المحرم لرجل إلى صيد فقال خذ ذلك الصيد فأخذه وصيد كان معه في الوكر فعلى الأمر الجزاء في الاول دون الثاني فقوله ان الاشارة لا شيء فيها وانهم لم يذكروها ممنوع ولا تلازم بين الاشارة وعلم المشار إليه قبلها كما هو واضح والشروط المتقدمة في الدلالة ينبغي انها ثابتة فيها بالاولى اذ لا معنى

لثبوتها مع رؤيته له وهذا وان لم أره في كلامهم صريح الا ان النظر الصحيح يقتضيه اه قلت يدل عليه ما ذكره المؤلف من قوله وأراد بالدلالة الاعانة على قتله سواء كان دلالته حقيقة بالاعلام بمكانه وهو غائب أولا فانه ظاهر في ان المراد بالدلالة ما يعي الاشارة وان أصل الدلالة في الغائب والاشارة في الحاضر كما مر في باب الاحرام على انه ذكر الشيخ - معرسل هناك عن البرجسدي ما نصه ولا يخفى ان ذكر الدلالة يعني عن الاشارة وقد تخصص الاشارة بالحضرة والدلالة بالغيب اه ومقتضاه ان الدلالة بالحضرة حقيقة أيضا وأما ما ذكره صاحب النهر أولا من الاستدلال بالحرمة على لزوم الجزاء ففيه نظر لانه لو فقد أحد الشروط السابقة بقي الاثم مع عدم الجزاء وكذا الرقت محظور مع عدم الجزاء فيه ثم قال في النهر وقوله اللهم الا أن يقال الخ ممنوع بل الامر من قبيل الدلالة فقد عدل في السراج ما في الفتح من كون الجزاء في الامر على الثاني فقط بانه أمره بالقتل ولم يأمره بالدلالة فلم يكن ممثلا ما أمر به اه فجعل الامر الثاني دلالته ولا فرق بينه وبين الاول غاية الامر انهما لم يمثل أمره فكان كذبه وانما تعدد الجزاء في الثانية باعتبار الدلالة لا الامر لعدم امتثاله اياه فلم يبق ثمة الادلة تعددت والامر

بعضها ليس تكذيباً لها في الفتح لادلالة فيه (قوله اذا فقد شرط منها الخ) أي لو فقد شرط من شروط الدلالة السابقة
 ووجدت الاعانة لا يتمتع الجزاء بسبب الاعانة كما هنا فوجب الجزاء لادلالة وجعل في النهر ما ذكره في المحط مما لم يحق
 بالدلالة قال لا حاجة لنا في البحر لان تعليقه في المحيط يأباه اه أقول تفسيره الدلالة فيما امر بالاعانة يعني عماد كرهنا كما أشرنا
 اليه (قوله فحمله أكثر المشايخ الخ) قال في البدائع ونظير هذا ما قالوا لو أن محرماً رأى صيداً ٣١ وله قوس أو سلاح يقتل به

ولم يعسرف ذلك في أي
 موضع فذله محرم على
 سكينه أو على قوسه فأخذ
 فقتله به ان كان يجد غير
 ماله عليه مما يقتل به
 لا يضمن الدال وان لم يجد

وهو قيمة الصيد بتقويم
 عدلين في مقتله أو أقرب
 موضع منه فيشتري بها
 هدياً وذبحه ان بلغت هدياً
 أو طعاماً وتصدق به
 كالفطرة أو صام عن
 طعام كل مسكين يوماً

غيره ضمن اه وتعامه
 في شرح اللباب (قوله
 وقد يقال لا يصح القياس

الخ) قدم في تعليل عدم
 لزوم الدم فيما إذا نوى
 بأجماع الثاني رفض الحج
 الفاسد انه استند إلى
 قصد واحد وهو تعجيل
 الاحلال وان أخطأ في
 تأويله وهو مذكور في
 الفتح وقد منعان الكافي
 ان التأويل الفاسد معتبر
 في رفع الضمان كالباغي
 اذا ألتف مال العادل
 قال في الشريعة ليلية بعد

بشيء فذله محرم على قوس ونشاب أو دفع ذلك اليه فرماه فقتله فعلى كل واحد جزاء كامل اه مع انه
 في هذه المسائل مشاهد للصيد فعلم ان الدلالة اذا فقد شرط منها لا يتمتع وجوب الجزاء بسبب الاعانة
 واختلفوا في اعارة السكين أو القوس أو النشاب هل هي اعارة موجبة للجزاء على المعير فصرح بعبارة
 الاصل أنه لا جزاء على صاحب السكين وان كان مكررها فحمله أكثر المشايخ على ما اذا كان مع
 القاتل سلاح اما اذا لم يكن معه ما يقتل به فالجزاء واجب لان التمكن باعارة وجزم به في المحيط واليه
 أشار في السير وصحح السرخسي في مسوطة أنه لا جزاء على المعير على كل حال لان الاعارة ليست اتلافاً
 حقيقة ولا حكماً بخلاف الدلالة فانها اتلاف معنى والظاهر ما عليه الاكثر من التفصيل لما نلت في
 صحيح مسلم من حديث أبي قتادة هل اعنتم ولا شك ان اعارة السكين اعانة عليه ثم اعلم ان هذا الجزاء
 كفارة وبذل عندنا ما كونه كفارة فلو جود سببه او هو الحناية على الاحرام بارتكاب محظور احرامه
 ولهذا قال أو كفارة طعام مساكين واما كونه بدلاً فلو جود سببه وهو اتلاف صيد متقوم ولهذا
 اعتبرت المماثلة بين المقتول والجزاء ولهذا ذكر المصنف آخر الباب انه لو اجتمع محرمان في قتل صيد
 تعدد الجزاء لان الواجب كفارة في حق الجاني وجب جزاء على فعله وفعل كل واحد جناية على حدة
 بخلاف الخللين كما سيأتي ثم اعلم أيضاً ان الجزاء بتعدد بشعده المقتول الا اذا قصد به التخلل ورفض
 احرامه كما صرح به في الاصل فقال اصطاد المحرم صيداً كثيراً على قصد الاحلال والرفض لا حرامه
 فعليه لذلك كله دم لانه قاصد الى تعجيل الاحلال لا الى الجناية على الاحرام وتعجيل الاحلال يوجب
 دماً واحداً كما في المحصر كذا في الميسر وقد يقال لا يصح القياس لما ان تعجيل الاحلال في المحصر
 مشروع بخلافه هنا ولهذا كان قصده باطلا ولا يرتفع به الاحرام فوجوده وعدمه سواء (قوله
 وهو قيمة الصيد بتقويم عدلين في مقتله أو أقرب موضع منه فيشتري بها هدياً وذبحه ان بلغت هدياً
 أو طعاماً وتصدق به كالفطرة أو صام عن طعام كل مسكين يوماً) أي الجزاء ما ذكر لقوله تعالى ومن
 قتله منكم متعمداً فجزاءه مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هدياً بالغ الكعبة أو كفارة طعام
 مساكين أو عدل ذلك صياماً ليدوق وبال أمره اطلق المصنف ولم يقيد بالعد كما في الآية لانه لا فرق
 بين الناسي والعامد كاتلاف الاموال لان هذا الجزاء ليس كفارة محضه كما قدمنا والتعدي به في
 الآية لا جمل النوع المذكور في آخرها لوجوب الجزاء ولو ان الآية نزلت في حق من تعدى كما
 ذكره القاضي البيضاوي وأشار بذكر القيمة فقط الى انها المراد بالمثل في الآية وهو المثل بمعنى
 لا المثل صورة ومعنى وانما لم يعمل بالكامل كما قال محمد والشافعي فانهما أوجبا النظر فيما له نظير لان
 المعهود في الشرع في القيميات المثل معنى فانه لو اتلف بقرة لانسان مثلاً لا يلزمه بقرة مثلاً اتفاقاً
 لان المثل معنى مراد بالاجماع فيما لا نظيره وهو مجاز فلا يراد المعنى الحقيقي وهو المثل صورة ومعنى
 لعدم جواز الجمع بين الحقيقة والمجاز وكذلك في قوله تعالى فاعندوا عليه بعمل ما اعتدى عليكم اريد

التعليل السابق وعلى هذا سائر مخطورات الاحرام اه والظاهر انه ليس المراد القياس على المحصر بل مجرد التشبيه تامل وقول
 المؤلف فوجوده وعدمه سواء ممنوع عما علمت وقد منعان اللباب تعميم المسئلة في سائر المخطورات وان تمتة الرفض انما تعتبر من
 زعم انه خرج منه بهذا القصد مجمله (قوله وكذلك في قوله تعالى فاعندوا عليه الخ) اعترضه في الحواشي السعدية بان الآية دلت
 على ان الضمان بالثأر بصورة ومعنى في غصب المثلثات كما سعى في كتاب الغصب وعلى ايجاب الضمان بالمثل معنى في غصب

القيمة اذا هلك المصوب كما اعترف به هنا فانظم لفظ المثل كلمته افورد الاعتراض ورد العين أمراً خريش من ايجاب
 ضمان المثل فتأمل (قوله أو لمسا في جملنا) معطوف على قوله لعلم (قوله ورجح في البدائع اعتبارها) لما سجد كره من الاتفاق
 على اعتبار الحسن والملاحة فانها امر خفي وهذا يشكل على الرواية الثانية (قوله بدليل ان ما لا يؤكل لحمه لا يصح أن يقوم بحمه الخ)
 ولانه يلزم عليه ان الجلد لا يقوم ٣٢ وعن هذا اختار في النهر ما في العناية من ان المراد بالقيمة من حيث انه صيد لا من

حيث ما زاد بالصنعة فيه
 (قوله وصححه في شرح
 الدرر) تابعه على ذلك في
 النهر وفيه ان عبارته
 كعبارة المصنف هنا فانه
 قال وهو ما يقوم عدلان
 وانت ترى ان لا تصحح فيها
 نبيه عليه في الشرع بلالة
 وقد يقال جعله اياه متنا
 واقتصاره عليه يفيد
 تصحيحه اذا اعتقد ضعفه
 لذكر مقابله تأمل (قوله
 وينبغي أن يكتب الخ) قال
 أقول في الباب ويشترط
 للتقويم عدلان غير الحائز
 قال شارحه على ما نسبه
 ابن جماعة الى الخفيفة
 ولعله لعله التهمة اه
 (قوله وان يحصل ذكر
 الحكمين على الاولوية)
 الاولى حذفه كما لا يخفى
 وقوله على قول من يكتبني
 متعلقا بقوله يكتبني
 والضمير في قوله ولم أره
 للاكتفاء بالقاتل اما
 حل ذكر الحكمين على
 الاولوية فهو منقول
 ذكره قريبا (قوله ولا
 خيار للحكمين) نفى

المثل معنى وهو القيمة وأما رد العين فتأبى بالسنة أو لمسا في جملنا على المثل معنى من التعميم لشموله ماله
 نظيره وما لا نظيره واذا حل على المثل الكامل كانت الآية قاصرة على ماله نظيره وعلى هذا فكلية
 من النعم بيان لما هو المقبول للمثل والنعم كما يطلق على الاهلي يطلق على الوحي كقوله أبو حميدة
 والاصمعي وأراد بقيمة الصيد قيمة لحمه قال الكرماني في مناسكه يقوم الصيد لحما عندنا وقال
 زفر بن جيب قيمة بالغة ما بلغت وفائدة الخلاف لو قتل بازياء معينا عندنا تجب قيمته لحما وعندنا تجب
 قيمته معينا وفي الاختيار واذا كان المراد من الجزاء القيمة يقوم العدلان اللحم لا الحيوان
 والمسراد انه يقوم من حيث الذات لا من حيث الصفة لانها امر عارض ولو كانت الصفة بامر خفي
 كما اذا كان طيرا بصوت فزادت قيمته لذلك ففي اعتبار ذلك في الجزاء روايتان ورجح في البدائع
 اعتبارها بخلاف ما اذا تلف شيئا مما كان القصة تعتبر من حيث الذات والصفات الا اذا كان
 الوصف نحر من الله وكقيمة الذي لنقاره والكش لنطاحه فانها لا تعتبر كالجارية المغنية
 وليس مرادهم انه يقوم بحمه بعد قتله وانما يقوم بهوحي باعتبار ذاته بدليل ان ما لا يؤكل لحمه
 لا يصح أن يقوم بحمه بعد قتله اذ ليس له قيمة وانما يقوم باعتبار جلدته وكونه صيدا حيا ينتفع به
 وليس مرادهم اهدار صفة الصيد بالكلية لما انهم اتفقوا على انه لو قتل صيدا حسنا لم يلح له زيادة
 قيمة تجب قيمته على تلك الصفة كما لو قتل حمامة مطوقة أو فاختة مطوقة كما صرح به في البدائع
 وانما المراد اهدار ما كان يصنع العباد وأراد بالعدل من له معرفة وبصارة بقيمة الصيد لا العدل
 في باب الشهادة وقيد بالعدل لان العدل الواحد لا يكفي لظاهر النص وصححه في شرح الدرر وفي
 الهداية قالوا والواحد يكفي والثنى أولى لانه أحوط وأبعد من الغلط كما في حقوق العباد وقيل يعتبر
 المثني ههنا بالنص اه وفي فتح القسدير والذين لم يوجبوه جـ اوال عدد في الآية على الاولوية لان
 المقصود زيادة الاحكام والاتقان والظاهر الوجوب وقصد الاحكام والاتقان لا يتنافى بل قد يكون
 داعيته اه وينبغي أن يكتبني بالقاتل اذا كان له معرفة بالقيمة وان يحصل ذكر الحكمين على
 الاولوية على قول من يكتبني بالواحد لكنه يتوقف على نقل ولم أره وكلمة أو في قوله أو أقرب المواضع
 للتوزيع لا للتخير يعني ان الحكمين يقومانه في مكان قتله ان كان يباع فيه وفي أقرب المواضع الى
 مكان قتله كالبرية ولا بد من اعتبار المكان ومن اعتبار زمان قتله لاختلاف القيم باختلاف
 الامثلة والازمنة والضمير في قوله فيش ترى راجع الى القاتل فاذا دانه بعد تقويم الحكمين الحجار
 للقاتل بين الاشياء الثلاثة ولا خيار للحكمين لان التخير شرع رفقا بمن عليه فيكون الخيار اليه كما
 في كفارة اليمين وليس في الآية دلالة على اختيارهما لان قوله أو كفارة أو عدل بالرفع عطف على
 جزاء وليس منصوبا عطف على هديا فاقضى ان لا خيار لهما في الاطعام والصيام فلزم أن لا خيار لهما
 في الهدي لعدم القاتل بالفصل كما في العناية أولا لان هديا حال من ضمير به وهي جال مقدرة

لقول محمد والشافعي ان الخيار الى الحكمين في ذلك فان حكما بالهدي يجب النظر وان حكما بالطعام أو بالصيام اي
 فعلى ما قال أبو حنيفة وأبو يوسف رجهما الله من اعتبار القيمة من حيث المعنى كذا في العناية (قوله أولا لان هديا حال الخ) اقتصر
 من اعراب الآية على موضع الاستدلال وأعرض بها في القبح تمامها فتذكر حاصله ايضا حالها هنا وذلك انه قرئ بتوئين جزاء ورفع
 مثل وبدونه على الاضافة اليمانية والمعنى واحد أي جزاء هو مثل ما قتل ومضمون الآية شرط وجزاء حذف منه المتبادر بعدد

الجزء أو المخبر أي فالواجب جزاء أو فعلية جزاء ومن النعم بيان لما أولعائد إليها أي ما قبله من النعم وهو في موضع الحال وجلة يحكم به صفة جزاء الذي هو القيمة أو صفة مثل الذي هو هي لأن مثلاً لا تتعرف بالاضافة فجاز وصفها ووصف ما أضف إليها بالجملة وهذا حال مقدرة من ضمير به الرجوع إلى موصوف الجملة وبالغ الكعبة صفة هدايا النكحة لأن الاضافة لفظة أو كفارة أو غزل معطوفان على جزاء والمعنى على هذا فالواجب عليه جزاءه وقيمة ما قبله من النعم الوحي يحكم بذلك الجزاء الذي هو القيمة عدلان حال كونه صائراً هدياً بواسطة القيمة أو كفارة الخ أي الواجب أحد الأمرين من القيمة الصائرة هدياً ومن الاطعام والصيام المبنيين على تعريف القيمة اه فلخصاً ولا يخفى ان مقتضى كلامه أخيراً أن يكون أو عدل ٣٣ معطوفاً على طعام الذي هو بدل

من كفاية أو عطف بيان أو خبر لمجدوف لا على جزاء (قوله أي صائراً هدياً) الظاهر ان ضمير به يعود على الحكم المفهوم من يحكم في الآية وان ضمير بها يعود على القيمة المفسر بها الجزاء والمثل وان المناسب اسقاط الباء الجارة من قوله أو بغير ذلك كما في الفتح ليكون عطفاً على الشراء لا على بواسطة والمراد بغير الشراء ما يحصل به ملك الهدي من هبة وارث ونحوهما (قوله وهو وان لم يلزم) كانه جواب سؤال مقدر تقديره سلمنا ان كونها مقدرة كثير لكنه خلاف الاكثر فالاولى كونها مقارنة فيثبت انه يصير هدياً باختيارهما كما هو قول محمد والشافعي فاجاب بان كونها مقدرة

أي صائراً هدياً به وذلك في نفس الامر بواسطة الشراء بها أو بغير ذلك وكون الحال مقدرة كثير وهو وان لم يلزم على تقدير المخالف فيها يلزم على تقديره في وصفها وهو بالغ الكعبة فانه لا يصح حكمهما بالهدي موصوفاً بلوغه إلى الكعبة حال حكمهما به على التحقيق بل المراد يحكم ان به مقدراً بلوغه فإلزام التقدير ثابت غير انه يختلف محله على الوجهين ثم على كل تقدير لا دلالة لآية على ان الاختيار للحكمين بل الظاهر منها انه إلى من عليه فان مرجع ضمير المخدوف من الخبر أو متعلق المبتدأ اليه أعني ما قررناه من قولنا فالواجب عليه أو فعلية كذا في فتح القدير وأشار بقوله هدياً إلى أنه لو اختار الهدي لا يذبحه الا بالحرم لصريح قوله بالغ الكعبة مع أن الهدي ما يهدي من النعم إلى الحرم وقول الفقهاء لو قال ان فعلت كذا فتوفي هداهدى أو ان لبست من غزلك فهو هدي مجاز عن الصدقة بقرينة التقييد بالثوب والغزل والكلام في مطلق الهدي فلو ذهب في الحل لا يجزئه عن الهدي بل عن الاطعام فيشترط أن يعطى كل فقير قدر قيمة نصف صاع خنطة أو صاع من غير هان كانت قيمة اللحم مثل قيمة المقتول والافيكسمل وأشار بقوله ان بلغت هدياً إلى انه اذا وقع الاختيار على الهدي يهدي ما يجزئ في الاضحية حتى لو لم تبلغ قيمة المقتول الا عنافاً أو جلاً يقوم بالاطعام أو الصوم لا بالهدي ولا يتصور التكثير بالهدي الا ان تبلغ قيمته جذعاً عظيماً من الضأن أو ثيلاً من غيره لان مطابق الهدي في الشرع ينصرف إلى ما يبلغ ذلك السن لانه المعهود في اطلاق هدي المتعة والقران والاضحية وانما سار ادبه غير ما ذكرنا مجازاً بقرينة التقييد كما قدمناه وأما بقوله ذبحه إلى ان المراد التقرب إلى الله تعالى بالازالة فلهذا الوسوق بعد الذبح أجزاءه ولو تصدق بالهدي حياً لا يجزئه وأما التصديق بالحرم القربان فواجب عند الامكان فلما تلفه بعد الذبح ضمنه في تصديق بقيمته ولا ينعدم الاجزاء به وكذا لو أكل بعضه فانه يغرم قيمة ما أكل ويجوز أن يتصدق بجميع اللحم على مسكين واحد وكذا ما يغرمه من قيمة كله وأطلق في الطعام والصوم فدل على انه ما يجوز ان في الحل والحرم ومنفرداً ومتتابعاً لا إطلاق النص فيه ما وأشار بقوله كالفطرة إلى أنه يطعم كل مسكين نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير وليس له أن يطعم واحداً أقل منه وله أن يطعم أكثر تبعاً حتى لا يحتسب الزيادة من القيمة كيلاً ينتقص عدد المساكين هكذا ذكره ههنا وقد حققنا في باب صدقة الفطر انه يجوز أن يفرق نصف الصاع على مساكين على المنهوب وان القائل بالمنع الكرخي

٥ - بحر ثالث

في الآية وان لم يلزمهما على ما قررناه فيها الكعبة لازم في وصفها وهو بالغ الكعبة لظهور ان بلوغه الكعبة مترشح عن الحكم بكونه هدياً (قوله يقوم بالاطعام الخ) قال في اللباب ولا يجوز الصغار كالجمرة والعناق والحمل الأعلى وجه الاطعام بان يعطى كل فقير ما يساوي قيمة نصف صاع من بر (قوله كما قدمناه) أي قريبان مسئلة الثوب والغزل (قوله وأشار بقوله كالفطرة الخ) قال في شرح اللباب وهل يشترط عدد المساكين صورة في الاطعام تملكها وابعادها قال أصحابنا ليس بشرط حتى لو دفع طعام ستة مساكين وهو ثلاثة أصع إلى مسكين واحد في ستة أيام كل يوم نصف صاع أو غدي مسكيناً واحداً أو عشاء ستة أيام أجزاءه عندنا ما لو دفع طعام ستة مساكين إلى مسكين واحد في يوم دفعة واحدة أو دفعات فلارواية فيه واختلف مشايخنا فقال بعضهم يجوز وقال عامتهم لا يجوز الا عن واحد وعليه الفتوى اه

(قوله فينبغي ان يكون كذلك هنا) تابعه عليه في النهر ولا يخفى انه بحث مع المنقول (قوله كما هو المحكم في المشبه به) تقدم في
المصرف ان فيه خلاف أبي يوسف وزنا عن الحواشي انه قال وبه نأخذ (قوله وما ذكرناه أولى) كان وجه الاولوية انه يلزم على
ما قالوه ان لا يجوز التصديق به على شريكه لانه لا تقبل شهادته له فيما هو من شركتهما لكن في القبول ينصرف الى السكامل
وهو عدم القبول مطلقا والشريك ٣٤ ليس كذلك بل تقبل في الجأزة (قوله لكن برده على المصنف الخ) قال في النهر قد

عرف ان المشبه لا يلزم
ان يعطى حكم المشبه به من
كل وجه على ان اظهر
ان التشبيه انما هو في
المقدار كما جرى عليه
الشارح وغيره اه ثم
الاباحة بالوضع والعرض
للفقر وهذا عند أبي
يوسف خلافا للمدوعين
ولو فضل أقل من نصف
صاع تصدق به أو صام
يوما وان جرحه أو قطع
عضوه أو نتف شعره ضمن
ما نقص

أبي حنيفة روايتان
والأصح انه مع الأول
لكن هذا الخلاف في
كفارة الحلق من الأذى
وأما كفارة الصيد فيجوز
الاطعام على وجه الاباحة
بلا خلاف فيضاح لهم
طعاما وبكمهم منه حتى
يستوفوا كلتين مشبعين
غدا وعشاء أو صورا
وعشاء أو غدا ثم أو
عشاءين لكن الأول
أولى فان غداهم لا غدا
عشاءهم فقط لا يجوز له لكن
ان غداهم وأعظاهم

فينبغي أن يكون كذلك هنا خصوصا والنص هناك مطلق فيجوز على إطلاقه لكن لا يجوز أن يعطى
لمسكين واحدا كالفطرة لأن العدد مخصوص عليه وإلى أنه يجوز التصديق على الأذى كالمسلم كما هو المحكم
في المشبه به والمسلم أحب وإلى أنه لا يجوز أن يتصدق بجزء الصيد على أصله وان علا وفرعه وان
سفل وزوجته وزوجها كما هو المحكم في كل صدقة واجبة كما أسلفناه في باب المصرف وصرحوا
هنا بأنه لا يجوز التصديق بشيء من جزاء الصيد على من لا تقبل شهادته له وما ذكرناه أولى لكن برده
على المصنف ان الاباحة تسكن في جزاء الصيد في الاطعام كالتملك كما صرح به الامام الاسدي
ولا يكتفي في الفطرة وأشار أيضا بقوله كالفطرة الى أن دفع القيمة جائز في دفع لكل مسكين قيمة
نصف صاع من بر ولا يجوز النقص عنها كما في العين كما صرحوا به في مسألة ذبح الهدى في المحل فانه
يجزئه باعتبار القيمة كما قدمناه (قوله ولو فضل أقل من نصف صاع تصدق به أو صام يوما) لان
الواجب عليه مراعاة المقدار وعدد المساكين وقد عجز عن مراعاة المقدار فسقط وقدر على مراعاة العدد
فلزمه ما قدر عليه بخلاف كفارة اليمين لانها مقدرة باطعام عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع
لا يزيد ولا ينقص أما القيمة هنا تزيد وتنقص فيخير ان شاء تصدق به على مسكين وان شاء صام يوما
كأنه لان الصوم أقل من يوم غير مشروع وأشار الى أن الواجب لو كان دون طعام مسكين بان قتل
بربوا أو عصفورا فهو مخير أيضا الى أنه يجوز الجمع بين الصوم والاطعام بخلاف كفارة اليمين
والفرق ان في كفارة الصيد الصوم أصل كالاطعام حتى يجوز الصوم مع القدرة على الاطعام بخلاف
الجمع بينهما واكمال أحدهما بالآخر وأما في كفارة اليمين فالصوم يدل عن التكفير بالمسال حتى
لا يجوز المصير اليه مع القدرة على المال فلا يجوز الجمع بين الأصل والبدل للتناهي وشمل كلامه ما اذا كان
هذا الفاضل من جنس ما فعله أولا حتى لو اختار الهدى وفضل من القيمة ما لا يبلغ هديا فهو مخير في
الفضل أيضا وعلى هذا لو بلغت قيمته هديين ان شاء ذبحهما وان شاء تصدق بالطعام وان شاء صام عن
كل نصف صاع يوما وان شاء ذبح أحدهما وأطعم وصام عما بقي فيجمع بين الأنواع الثلاثة أو يتصدق
بالقيمة من أديارهم أو الدنانير وذكر الولوالجي في فتاواه ان المعتبر في الطعام قيمة الصيد وفي الصوم
قيمة الطعام وهكذا في البدائع (قوله وان جرحه أو قطع عضوه أو نتف شعره ضمن ما نقص) اعتبارا
للبعض بالكل كما في حقوق العباد فأما بمقابلة الجرح للقتل المتقدم انه لم يمت من هذا الجرح لانه لو
مات منه وجب كمال القيمة فان غاب لم يعلم موته ولا حياته والقياس ان ضمن النقصان للشك في
سبب السكال كالصيد المسلول اذا جرحه وغاب والاستحسان أن يلزمه جميع القيمة احتياطاً لكن
أخذ نصيبا من الحرم ثم أرسله ولا يدرى أدخل الحرم أم لا فانه يجب قيمته لان جزاء الصيد يسلك به
يسلك العادة من وجه كذلك في المحيط وأطلق في ضمانه النقصان بسبب الجرح فشملي ما إذا برئ منه
فانه لا يسقط الجزاء برئته لان الجزاء يجب باتلاف جزء من الصيد وبالاندمال لا يتبين ان الاتلاف لم

قيمة العشاء أو بالعكس حاز والمسح أن يكون مأدوما وفي الهداية لا بد من الادام في خبر الشعير وفي المصنف غير
البر لا يجوز الادام وفي البدائع يستوى كون الطعام مأدوما أو غير مأدوم حتى لو غداهم وعشاءهم خبرا بلا ادم أجزاء وكذا لو أطعم
خبر الشعير أو صورا أو غداهم أو عشاءهم أو غير مأدوم حتى لو غداهم وعشاءهم خبرا بلا ادم أجزاء وكذا لو أطعم
بين يدي ستة مساكين وشبعوا أجزاء وان لم يبلغ ذلك صاعا أو نصف صاع ولو كان أحدهم شعبا من قبل لا يجوز واليه مال شمس

الأئمة المحلوا في كذا في الباب وشرحه (قوله والظاهر الأول) قال في الشرب لا يسيق في الظاهر بالنسبة لما حصل عنده لانه ظاهر الرواية ولذا قال في النهران كلام البدائع هو المناسب للإطلاق (قوله لزمه كفارة بالقتل ونقصان بالجراحة) قال في شرح الباب بعده نقله ذلك عن منسك الطرابلسي وفي الفتح ولو جرح صيد ولم يكفر حتى قتله وجب كفارة واحدة وما نقصته الجراحة الأولى ساقط وكذا قال في البدائع وليس عليه الجراحة شيء لانه لما قتله قبل أن يكفر عن الجراحة صار كانه قتله دفعة واحدة وذكر الحاكم في مختصره الامانة نقصته الجراحة الأولى أي يلزمه ضمان صيد ٣٥ مجروح لان ذلك الزمان

قد وجب عليه مرة فلا يجب عليه مرة أخرى اه
وخاصة لما دخل الجنائيتين وما له الى جنانية واحدة كما حققه ابن الهمام
تبع المسألة في البدائع فهو المولى قد تبرأ من أهل اه
وكذا ما شئ عليه في متن الباب لكن ما ذكره الحاكم في التوفيق

وتجب القيمة بتفريشه وقطع قوائمه وحلبه وكسر بيضه وخروج فرخ ميت به

بان من أوجب نقصان الجراحة أوجب قيمته في القتل مجروحاً ومن لم يوجهاً أوجب قيمته في القتل سالماً والمسال فيها واحد فتأمل (قوله ثم كفر عنه) أي كفارة الموت كما في النهر (قوله) وانتقصت قيمته أو ازدادت أي قيمة جنسه لا خصوص هذا المضروب

يكن بخلاف ما إذا جرح آدمياً فاندعت جراحته فلم يبق لها أثر لانه لا ضمان عليه لان الضمان هناك انما يجب لأجل الشئ وقد ارتفع كذا في البدائع وفي الخط خلافة فانه قال وان برئ منه ولم يبق له أثر لا يضمن لان سبب الضمان قد زال فيزول الضمان كما في الصيد المملوك اه والظاهر الأول لما تقدم من الفرق بين جزاء الصيد والصيد المملوك في مسئلة ما إذا غاب بعد الجرح وعلى هذا لو قلع سن ظبي أو تنفر يش صيد فنبت أو ضرب عين صيد فابيضت ثم ذهب البياض فلا شئ عليه عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف عليه صدقة الأثم وأشار بكون الجراحة جنابة مستقلة الى انه لو جرح صيداً فكفر ثم قتله كفر أخرى لانها جنائيتان والى انه لو لم يكفر حتى قتله لزمه كفارة بالقتل ونقصان بالجراحة كما في الخط وفي الولوالجية لو جرح صيداً ثم مات أجزأته الكفارة التي أداها لانه أدى بعد وجود سبب الوجوب وفي المحيط معزى الى الجماع محرم بعمرة جرح صيداً جرحاً لا يستلزمه ثم أضاف اليها حجة ثم جرحه أيضاً فمات من الكل فعليه للعمرة قيمة صيدها وقيمة اللح به الجرح الأول ولو حل من العمرة ثم أحرمت بالحج ثم جرحه الثانية فعليه للعمرة قيمة صيدها وقيمة اللح به الجرح الثاني والثالث قيمته وبه الجرح الأول ولو كان حين أحل من العمرة قرن بحجة وعمرة ثم جرح الصديقات ضمن للعمرة القيمة وبه الجرح الثاني وضمن للقران قيمتين وبه الجرح الأول ولو كان الجرح الأول استهلاكاً غرم للأحرام الأول قيمته صيدها والقران قيمتين وبه الجرح الأول اه وفي مناسك الكرماني ولو ضرب صيداً فغرض وانتقصت قيمته أو ازدادت ثم مات كان عليه أكثر القيمتين من قيمته وقت الجرح أو وقت الموت (قوله وتجب القيمة بتفريشه وقطع قوائمه وحلبه وكسر بيضه وخروج فرخ ميت به) أما تنفر يشه وقطع قوائمه فلانه فوت عليه الأمن بتفريش آفة الاستمتاع فصار كانه قتله فلزمه قيمة كاملة وأما حلبه فلان اللبن من أجزائه فيكون معتبراً بكماله فيجب عليه ضمان ما تلف وهو فرخة اللبن وأما كسر بيضه فلانه أصل الصيد وانه عرضية أن يصير صيداً فنزل منزلة الصيد احتياطاً وهو مروى عن علي وابن عباس رضي الله عنهما فوجب عليه قيمة البيض وأما إذا خرج فرخ ميت بسبب الكسر فالقياس أن لا يغرم سوى قيمة البيض لان حياة الفرخ غير معاودة وجه الاستحسان أن البيض معد ليخرج منه الفرخ الحي والكسر قبل أو أنه سبب لموته فيحال به عليه احتياطاً فيجب قيمته حياً كما صرح به الريش جمع الريشة وهو الجناح والقوائم الأرجل وأطلق في كسر بيضه وقيمته في الهداية بأن لا يكون فاسداً لانه لو كسر بيضه مذبذبة فلا شئ عليه لان ضمانها ليس لذاتها بل لعرضية الصيد وهو مفقود في الفاسدة وبهذا اتفق قول الكرماني إذا كسر بيضه نعماً مذبذبة وجب

إذا لم يكن زيادة قيمته بعد الضرب تأمل أو المراد ازدادت قيمة شعره أو بدنه كما في عن المحيط عند قوله وبذبح الحلال صيداً المحرم (قوله وهو قيمة اللبن) هذا على ما في البحر الزاخر وفي البدائع عليه ما نقصه الحلب كما لو تلف جزأ من أجزائه وقد جمع الطرابلسي بين الروايتين حيث قال وإذا حلب صيداً نعل عليه ما نقصه وقيمة اللبن اه ولعله يجوز على ما ذكره به بنفسه بخلاف ما إذا أطعمه الفقراء كذا في شرح الباب (قوله وأما إذا خرج فرخ ميت الخ) قال في العناية هذه المسئلة لا تغلوس ان علم انه كان حياً ومات بالكسر أو علم انه كان ميتاً ولم يعلم ان موته بسبب الكسر أولاً فان كان الأول ضمن قيمته وان كان الثاني فلا شئ عليه وان كان الثالث فالقياس أن لا يغرم سوى قيمة البيضة الخ

(قوله وفي البدائع ولو شوى أيضا أوجاد الخ) قال في الشرنبلالية ينبغي أن يكون كذلك اللبن المحلوب من الصمد اه ثم رأيت مصر حابه في اللباب فقال ولو شوى محرم أيضا أوجاد أو حلب صيدا وأدى جزاءه ثم أكله فلا شيء عليه للأكل ويجوز له مع الكراهة ويجوز لغيره من غير كراهة (قوله بخلاف جنين المرأة) أي حرة أو أمة إذا خرج ميتا أي وماتت الأم بعده ولهذا عرفت في المعراج بقواه ثم ماتت الأم وقوله لا يلزم الضارب شيئا صوابه شيء ومعناه لا يلزمه الدية كما يلزمه دية الأم أو قيمتها أو أمة أو الفقرة لازمة واحتار بقوله إذا أخرج ٣٦ ميتا عما إذا أخرج حيافات فان فيه الدية كاملة وأما ما مات فالقته ميتا فدية الأم فقط

الجزء لأن لقشرها قسيمة وإن كانت غير نعمة لا يجب شيء وذلك لأن المحرم بالأحرام ليس منها عين التعرض للقشر بل للصيد فقط وليس للذرة عرضية الصيدية كذا في فتح القدير وفي البدائع ولو شوى أيضا أوجاد أفضم منه لا يحرم أكله ولو أكله أو غيره حلالا كان أو حراما لا يلزمه شيء وعال له في المحيط بأنه لا يقتصر إلى الذكاة فلا يصير ميتة ولهذا يباح أكل البيض قبل الشئ وأودع مسئلة خروج الفرخ أنه لو ضرب بطن طيبة فالقيت جنيما ميتا فإنه يضمن قيمته حيا فان ماتت الأم ضمن قيمتها أيضا بخلاف جنين المرأة إذا أخرج ميتا لا يلزم الضارب شيئا لأنه في حكم النفس في جزاء الصيد احتياطاً وفي حقوق العباد في حكم الجزء لأن غرامات الأموال لا تبتنى على الاحتياط كذا في النهاية وقيد بقوله به لأنه لو علم موته بغير الكسر فلا ضمان عليه للفرخ لأنه عدم الأمانة ولا للبيض لعدم العرضية وإذا ضمن الفرخ لا يجب في البيض شيء لأن ما ضمنه لاجله قد ضمنه وأشار بخروج الفرخ إلى أنه لو نفر صيدا عن بيضه ففسد أنه يضمن إحالة للفساد عليه لأنه السبب الظاهر كما لو أخذ بيضة الصيد فدفنها تحت دجاجة ففسدت ولم تفسد وخرج منها فرخ وطار فلا شيء عليه (قوله ولا شيء يقتل غراب وحداة وذئب وحيمة وعقرب وفارة وكاب عقور وبعوض وغسل وبرغوث وقراد وسلمفاة) عده منها وجعله من الصيد على ما هو ظاهر الرواية وللحق في الفتح كلام أطال البحث فيه وقال في آخره ولعل لعدم قوة وجهه كان في السباع روايتان (قوله فقيه نظر) رده في النهر بما في البدائع وقال أبو يوسف الغراب المذكور في الحديث الذي يأكل بحجف أو يخطأ لأن هذا النوع هو الذي يبتدىء بالاذى اه وأشار في

الجزء لأن لقشرها قسيمة وإن كانت غير نعمة لا يجب شيء وذلك لأن المحرم بالأحرام ليس منها عين التعرض للقشر بل للصيد فقط وليس للذرة عرضية الصيدية كذا في فتح القدير وفي البدائع ولو شوى أيضا أوجاد أفضم منه لا يحرم أكله ولو أكله أو غيره حلالا كان أو حراما لا يلزمه شيء وعال له في المحيط بأنه لا يقتصر إلى الذكاة فلا يصير ميتة ولهذا يباح أكل البيض قبل الشئ وأودع مسئلة خروج الفرخ أنه لو ضرب بطن طيبة فالقيت جنيما ميتا فإنه يضمن قيمته حيا فان ماتت الأم ضمن قيمتها أيضا بخلاف جنين المرأة إذا أخرج ميتا لا يلزم الضارب شيئا لأنه في حكم النفس في جزاء الصيد احتياطاً وفي حقوق العباد في حكم الجزء لأن غرامات الأموال لا تبتنى على الاحتياط كذا في النهاية وقيد بقوله به لأنه لو علم موته بغير الكسر فلا ضمان عليه للفرخ لأنه عدم الأمانة ولا للبيض لعدم العرضية وإذا ضمن الفرخ لا يجب في البيض شيء لأن ما ضمنه لاجله قد ضمنه وأشار بخروج الفرخ إلى أنه لو نفر صيدا عن بيضه ففسد أنه يضمن إحالة للفساد عليه لأنه السبب الظاهر كما لو أخذ بيضة الصيد فدفنها تحت دجاجة ففسدت ولم تفسد وخرج منها فرخ وطار فلا شيء عليه (قوله ولا شيء يقتل غراب وحداة وذئب وحيمة وعقرب وفارة وكاب عقور وبعوض وغسل وبرغوث وقراد وسلمفاة) عده منها وجعله من الصيد على ما هو ظاهر الرواية وللحق في الفتح كلام أطال البحث فيه وقال في آخره ولعل لعدم قوة وجهه كان في السباع روايتان (قوله فقيه نظر) رده في النهر بما في البدائع وقال أبو يوسف الغراب المذكور في الحديث الذي يأكل بحجف أو يخطأ لأن هذا النوع هو الذي يبتدىء بالاذى اه وأشار في

المعراج إلى دفع ما في غاية البيان بأنه لا يفعل ذلك غالباً وبه اندفع دعوى الديومة فيه ولما كان المطر دهم البعوض ابتدأه بالاذى اقتصر الإمام الثاني في التعليل عليه ثم رأيت في الظهيرة قال وفي العققر روايتان والظاهر أنه من الصيد اه فأتى به ظهوره في الهداية هو ظاهر الرواية (قوله لأن غير العققر) المناسب ولأن بالو وعطفاً على قوله اتساعاً (قوله لأن الأمر يقتل الكلاب نسخ) كذا قاله في الفتح قال في النهر لكن رأيت في الملتقط ما لفظه وإذا كثرت الكلاب في قرية وأضر بها هل لقرية أمرار بابها بقتلها وإن أبوارفع الأمر إلى القاضي حتى يأمر بذلك اه فيجعل ما في الفتح على ما إذا لم يكن ثمة ضرر

(قوله والسلفاء بضم الحاء وفتح الفاء) كذا في بعض النسخ وكانها من تحريف النسخ والاصل وفتح اللام وفي بعضها بضم الفاء وفتح العين أي فاء الكلمة وهي السين وعينها وهي اللام (قوله فعليه الجزاء لو وضع ثيابه في الشمس لم يقتل الخ) قال في الشريعة لا يشرع النكاح للرجل حتى يملك ثمنه ثم نقل خلافه عن المنصورة وهو ثوب الجزاء (قوله فلو أشار الخ) وكذا لو قال للحلال ادفع عني هذا القمل أو أمره بقتلها فقتلها الباب قال شارحه وكذا لو دفع ثوبه لم يقتل ما فيه ففعل (قوله وأراد بالقملة الخ) قال في الباب ان قتل محرمة قلة تصدق بكسرة وان كانت ثنتين أو ثلاثا فقبضة من طعام وفي الزائد على ٣٧ الثلاث بالغامبلغ نصف صاع

اه قال شارحه كذا في البدائع والفتح وهو الذي روي الحسن عن أبي حنيفة وفي الجامع الصغير في قلة أطعم شيئا وهذا يدل على شيء يسير قال في الذخيرة وهو الأصح اه ورواية الحسن سيد كرها المؤلف قريبا (قوله وأما وجوبها بقتل الجرادة الخ) قال في

وبقتل قلة جرادة تصدق بما شاء

اللباب ولو وطئ جرادة عامدا أو جاهلا فعليه الجزاء الآن يكون كثيرا قد سد الطريق فلا يضمن ولو شوى جرادة فأكله بعد ما ضمنه لا شيء عليه للأكل ويكره بيعه قبل الضمان اه قال شارحه وذكر فاضيلان في شرح الجامع الصغير محرم قطع شجرة من الحرم أو شوى بيض صيد في الحرم أو غيره أو حلب صيدا أو

البعوض وما كان مثله من هوام الأرض فلانها ليست بصود أصلا وان كان بعضها يتدبى بالاذى كالبرغوث ودجمل الزنبور والسرطان والذباب والبق والقنأذ والمخنافس والوزغ والحلمة وصباح الليل وابن عرس وينبغي أن يكون العقرب والفأرة من هذا القسم لان حد الصيد لا يوجد فيها والبعوض من صغار البق الواحدة بعوضة بالهاء واشتقاقها من البعض لانها كبعض البقرة قال الله تعالى مثلما بعوضة كذا في ضياء المحلوم وفيه المحذأة بكسر الحاء طائر معروف والمجمع الحدأ وأما المحذأة بفتح الحاء فأس ينقر بها التجارة لها رأسان والذئب بالهمزة معروف وجمع أذوب وأذواب وذآب وذؤبان قيل اشتقاقه من تذآب الریح اذا جاءت من كل وجه وهو من أسماء الرجال أيضا ويصغر ذويب والسلفاء بضم الحاء وفتح الفاء واحدة السلاحف من خلق الماء ويقال أيضا لسلففة بالياء والفأرة بالهمز واحدة الفأر وجمعه فيران (قوله وبقتل قلة جرادة تصدق بما شاء) أما وجوب الصدقة بقتل القملة فلانها متولدة من التفت الذي على البدن والمحرّم ممنوع من ازالته بمنزلة ازالة الشعر حتى لو قتل ما على الأرض من القمل فانه لا شيء عليه أو قتلها من بدن غيره فكذلك كافي الظهيرة وغيرها وفي المحيط ويكره قتل القملة وما تصدق به فهو خير منها أطلق في قتل القملة فشمّل ما اذا كان مباشرة أو تسببا لكن يشترط في الثاني القصد كما قدمناه فعليه الجزاء لو وضع ثيابه في الشمس لم يقتل حرا الشمس القمل كالصيد ولا شيء عليه لو لم يقصد ذلك كما لو غسل ثوبه خات القمل كذا في غايه البيان وقد علم من كلامه ان القمل كالصيد فأفاد ان الدلالة موجبة فيما فلو أشار الحرم الى قلة على يده فقتلها الحلال وجب الجزاء وعلم من التعليل ان القاء القملة كالقتل لان الموجب ازالته عن البدن لا خصوص القتل كما صرح به الاسيحياني وغيره وأراد بالقملة القليل منه لان الكثير منه جرادة قلة صدقة معينة وهي نصف صاع لا تصدق بما شاء وظاهر كلام الاسيحياني ان ما زاد على الثلاث كثير وكلام فاضيلان ان العشرة فسا فوقها كثير واقتصر شرح الهادي على الاول فكان هو المذهب وأما وجوبها بقتل الجرادة فلان الجرادة من صيد البر فان الصيد ما لا يمكن أخذه الا بحيلة ويقصده لا أخذ وقال عمر رضي الله عنه مرة خير من جرادة فأوجبها على من قتل جرادة كمار وادما لك في الموطأ وتبعه أصحاب المذاهب اما ما في سنن أبي داود والترمذي عن أبي هريرة قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة أو غزوة فاستقبلنا رجل من جرادة فجعلنا نضرب به باسيا فقا وقسينا فقال صلى الله عليه وسلم كلوه فانه من صيد البحر فقد أجاب النووي رحمه الله في شرح المذهب بان الحفاظ اتفقوا على تضعيفه لضعف أبي المهرزم وهو بضم الميم وكسر الزاي وفتح الهاء بينهما واسمه يزيد بن سفيان وفي رواية لابي داود عن أبي رافع عن أبي

شوى جرادة فعليه الجزاء في جميع ذلك يعني القيمة ويكره له بيع هذه الاشياء فان باع طاروا بملك ثمنه بخلاف الصيد الذي قتله الحرم لانه ممتعة فلا يجوز بيعها واذا ملك الثمن ان شاء جعله في القيمة التي يؤدبها وان شاء جعله في غيرها ولم يشترى أن ينتفع بذلك من حيث التناول لان البيض والجراد لا يحتاج فيه الى الذكاة والحلال والحرم فيما لا يحتاج الى الذكاة سواء وانما لا يباح للأول لانه كان صيدا في حقه وليس بصيد في حق الثاني اه وتبين الفرق بين الاخذ والمشتري في اباحة التناول كما لا يخفى اه (قوله رجل من جرادة) قال في القاموس الرجل بالكسر الطائفة من الشيء أو القطعة العظيمة من الجرادة

(قوله ولم أر من تكلم على الفرق الخ) استدرك عليه في النهر بما سيذكره عن المحيط أي فانه صريح في الفرق بين قليل الجراد وكثيره والظاهر ان فرض المسئلة في المملوك ليس للاحتراز عن الحر ثم رأيت في التتارخانية قال وذو كرهشام عن محمد رحمه الله في محرم أشار في جراد ولم يكونوا أوها الامن دلالة فاحذوها فعلى الدال بكل جرادة قمره الا ان بلغ ذلك دما فعلمه دم اه وهذا صريح في الفرق أيضا والظاهر ان مراد المؤلف انه لم ير الفرق بين قليله الواجب فيه التصديق بما شاء وبين كثيره الواجب فيه نصف صاع هل هو ما فوق ٣٨ الثلاثة كما في القمل أولا ويدل على هذا قوله فينبغي الخ فلا استدراك وقد راجعته فلم

أره (قوله وأراد بالسبع كل حيوان لا يؤكل لحمه الخ) قال في النهر فكان عدم التخصيص أولى اذ المفهوم معتبر في الروايات اتفاقا ومنه أقوال العناية كما في الحواشي

ولا يجاوز عن شاة بقتل السبع وان صال لاشئ بقتله بخلاف المضطر

السعدية وينبغي تقييده بما يدرك بالرأى لا بالاعتقاد (قوله عاد) اسم فاعل من العدوان على وزن فاض والذي في الشيخ عادى باثبات الباء والاصوب حذفها (قوله) وأورد عليه العبد اذا صال الخ قال الرملي يحترز به عن الحر العاقل البالغ فانه لا يضمنه وقولنا العاقل يحترز به عن الجنون فان الجنون الحر اذا صال فقتله المصول عليه نجس دية واذا

هريرة قال البيهقي وغيره ميمون غير معروف اه فليس هنا حديث ثابت فثبت انه من صيد البر بايجاب عمر الخزاء فيه حضرة الصحابة وقد روى البيهقي بسند صحيح عن ابن عباس انه قال في الجراد قبضة من طعام ولم أر من تكلم على الفرق بين الجراد القليل والكثير كالقمل وينبغي ان يكون كالقمل في الثلاث وما دونها يتصدق بما شاء وفي الأربع فأكثر يتصدق بنصف صاع وفي المحيط مملوك أصاب جرادة في احرامه ان صام يوما فقد ازداد وان شاء جمعها حتى تصير عدة جرادات فيصوم يوما اه وينبغي ان يكون القمل كذلك في حق العبد لما علم ان العبد لا يكفر الا بالصوم ثم أطلق المصنف رحمه الله في الصدقة لانه لم يذكر في ظاهر الرواية مقدارها وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة انه يطعم في الواحدة كسرة وفي الاثنين أو الثلاثة قبضة من الطعام وفي الأكثر نصف صاع كذا ذكره الاستيعابي (قوله ولا يجاوز عن شاة بقتل السبع وان صال لاشئ بقتله بخلاف المضطر) لان السبع صيد وليس هو من الفواسق لانه لا يقتدى بالاذى حتى لو ابتدأ بالاذى كان منها فلا يجب بقتله شئ وهو معنى قوله صال أي ونبت بخلاف الذئب فانه من الفواسق لانه ينتهب الغنم وأراد بالسبع كل حيوان لا يؤكل لحمه مما ليس من الفواسق السبعة والحشرات سواء كان سباعا أولا ولو خنزيرا أو قردا أو فيلا كما في المجموع والسبع اسم لكل مختطف منتهب جارح قاتل عادة فاذا وجب الجزاء بقتله لا يجاوز به شاة لان كثرة قيمته اقل ما فيه من معنى المخاربة وهو خارج عن معنى الصيدية أو ما سمي به من الايذاء وهو لا تقوم له شرعا فبقى اعتبار الجملد والحجم على تقدير كونه مأكولا وذلك لانز يد على قيمة الشاة غالبا لان لحم الشاة خير من لحم السبع وقصد بالسبع لان الحمل اذا صال على انسان فقتله وجب عليه قيمته بالغت بما بلغت والفرق بينهما ان الاذن في مسئلة السبع بقتله حاصل من صاحب الحق وهو الشارع وما في مسئلة الحمل فلم يحصل الاذن من صاحبه وأورد عليه العبد اذا صال بالسيف على انسان فقتله المصول عليه فانه لا يضمنه مع انه لا اذن له ايضا من مالكه وأوجب بان العبد مضمون في الاصل حق النفس بالآدمية لا للمولى لانه مكاف كسائر المكافين ألا ترى انه لو ارتد أو قتل يقتل واذا كان دميما بالنفس سقط هذا الضمان بجميع جاء من قبله وهو المصالح به وما ليد المولى فيه وان كانت عقوبة مضمونة فله نهي تبع الضمان النفس فيسقط التبع في ضمن سقوط الاصل أطلق في عدم وجوب شئ اذا صال نశعل ما اذا أمكنه دفعه بغير سلاح أولا وذكر في المحيط انه اذا أمكنه دفعه بغير السلاح فقتله فعليه الجزاء وقصد قاضيان السبع بكونه غير مملوك لانه لو كان مملوكا وجبت قيمته بالغت بما بلغت يعني عليه قيمتان اذا

كان عبدا تجب قيمته كالغير وقولنا البالغ يحترز به عن الصبي فاذا كان الصائل صبيبا حرا تجب دية كان وان كان عبدا تجب قيمته ولا يسقط الضمان لا شفاء التكليف عنه كالجنون قال في البرازية الجنون أو البعير المتعلم صال على انسان ليقتله فقتله المصول عليه يضمن قيمة البعير ودية الجنون اه وفي الأكثر وغيره وان شهور الجنون على غيره سلاحا فقتله المشهور عليه عمداتجيب الدية في ماله وعلى هذا الصبي والدابة اه (قوله يعني عليه قيمتان) أقول هذا اذا كان غير صائل أما الصائل فقد علمت انه ليس عليه جزاء الله تعالى نامل

(قوله ولا يعرف منه مستأنس عندهم) أي فإذا أحرم أحدهم فإدام في بلاده فهو صيد في حقه، فإذا خرج إلى بلاد مستأنس فيها حل له تأمل (قوله أي فهو ميتة) ذكر في النهر أنه ليس ميتة حقيقة بل حكماء مستدل بما يأتي من تقدير الصيد على كل الميتة وجعل لذلك كلام المصنف أولى من قول القدوري فهو ميتة لا يجعل أكاه (قوله وأطلقه فشم) ٣٩ ما إذا كان الحرم الذابح مضطراً

أولاً) وكذا شمل ما لو كان مكرها أو مكرها قال في الباب إذا أكره محرم محرماً على قتل صيداً فعلى كل واحد منهما جزاء كامل وإن أكره حلالاً محرماً فالجزء على الحرم ولا شيء على الحلال ولو في صيد الحرم وإن أكره محرم حلالاً على صيدان كان

وللمحرم ذبح شاة وبقرة وبغيره وجاجة وبط أهلي وعليه الجزاء بذبح حمام مسرول وطبي مستأنس ولو ذبح الحرم صيداً حراماً وغرم بأكلاه لا يحرم آخر

في صيد الحرم فعلى الحرم جزاء كامل وعلى الحلال نصفه وإن كان في صيد المحل فالجزء على الحرم وإن كانا حلالين في صيد الحرم إن توعدا بقتل كان الجزاء على الآمر وإن توعدا بحبس كانت الكفارة على المسأور القاتل خاصة وبنيانه في شرحه (قوله والذي ظهر ترجيح ما في الفتاوى) أي ترجيح ما ذكره عن الفتاوى الحاشية على ما قدمه عن المسبوط من

كان محرماً قيمة لما لكته مطلقاً وقيمة لله تعالى لا تجاوز قيمة شاة كما أسلفناه ومعنى قوله بخلاف المضطر أن الحرم إذا اضطر إلى أكل الصيد للمخمة فذبحه وأكله فإنه يجب الجزاء عليه لأن الأذن مقيد بالكفارة بالنص في قوله تعالى فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففقد يداً به فدل على أن الضرورة تستقطب الكفارة وأراد بإشاعة هنا أدنى ما يجزئ في الهدى والاضحية وهو الجذع من الضأن (قوله وللحرم ذبح شاة وبقرة وبغيره وجاجة وبط أهلي) لأنها ليست بصيد وعليه إجماع الأمة وقيد البط بالأهلي وهو الذي يكون في المساكن والحياس لأنه ألوف باصل الخلقة احترازاً عن الذي يطرقه صيد فيجب الجزاء بقتله قال الشارح فينبغي أن تكون الجوارح على هذا التفصيل فإنه في بلاد السودان وحشي ولا يعرف منه مستأنس عندهم أه وفي الجمع ولو نزل على شاة لمحق ولدها بها يعني فلا يجب بقتل الولد جزاء لأن الأم هي الأصل (قوله وعليه الجزاء بذبح حمام مسرول وطبي مستأنس) لما قدمناه أن العبرة للتوحش باصل الخلقة ولا عبرة للعارض والجمام متوحش باصل الخلقة متمتع بطيرانه وإن كان بطي والنهوض والاستئناس عارض واشتراط ذكاة الاختيار لا يدل على أنه ليس بصيد لأن ذلك كان للجزء وقد زال بالقدرة عليه وفي المغرب حمام مسرول في رجله ريش كأنه سراويل وانما قيده مع أن الحكم في الجمام مطلقاً كذلك لما ان فيه خلاف ما لك ولهم فهم غيره بالاولى (قوله ولو ذبح محرم صيداً حراماً أي فهو ميتة لأن الذكاة فعل مشروع وهذا فعل حرام فلا يكون ذكاة كذبيحة الجوسي فأوداهه يحرم على الحرم والحلال وأشار إلى أن الحلال لو ذبح صيداً حراماً فإنه يكون ميتة أيضاً كإفائه البياض وأطلقه فشم) ما إذا كان الحرم الذابح مضطراً أولاً واختلفت العبارات فيما إذا اضطر الحرم هل يذبح الصيد فيأكله أو يأكل الميتة في المسبوط أنه يتناول من الصيد ويؤذي الجزء أولاً كل الميتة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف لأن حمة الميتة أعظم لأن حمة الصيد ترتفع بالخروج من الأحرام أو الحرم فهي مؤقته بخلاف حمة الميتة فعليه أن يقصد أخف الحرمتين دون أعظمهما والصيدوان كان محظوراً لإحرام لكن عند الضرورة ترتفع الخطر فيقتله ويأكل منه ويؤذي الجزء أه والمراد بالقتل الذبح وفي فتاوى قاضيه خان الحرم إذا اضطر إلى الميتة وصيد الميتة الأولى في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف والحسن يذبح الصيد ولو كان الصيد ميتاً يوحاً فالصيد أولى عند الكل ولو وجد لحم صيد ولمح آدمي كان ذبح الصيد أولى ولو وجد صيداً وكلباً فالكلب أولى لأن في الصيد ارتكاب الخطورين وعن محمد الصيد أولى من لحم الخنزير أه والذي يظهر ترجيح ما في الفتاوى لما ان في أكل الصيد ارتكاب حومتين الإكل والعقل وفي أكل الميتة ارتكاب حمة واحدة وهي الإكل وكون الحرم مرتفع لا يوجب التخفيف ولهذا قال في الجمع والميتة أولى من الصيد للمضطر ويجزئه مكفراً وذكر في الخيط أن رواية تقديم الميتة رواية المنتقى وذكر الشارح أنه لو وجد صيداً حراماً ومالاً مسلماً يأكل الصيد لا مال المسلم لأن الصيد حرام حقاً لله تعالى والمال حرام حقاً للعباد فكان الترجيح لحق العبادة لا فقاره وفي فتاوى قاضيه خان وعن بعض أصحابنا من وجد طعام الغير لا يسأله الميتة وهكذا عن ابن سماعة وبشران الغصب أولى من الميتة وبه أخذ الطحاوي وقال الكرخي هو الخيار أه (قوله وغرم بأكلاه لا يحرم آخر) للفرق بينهما وهي أن حرمته على الذابح من جهتين كونه ميتة وتناول محظوراً حراماً لأن إحرامه هو

أن الصيد أولى من الميتة (قوله ويجزئه مكفراً) يعني قال أبو يوسف يجوز للمضطر أن يصيدوا كل ويكفروا بهذا أهون لأن الكفارة تجزئه ولا جابر لا كل الميتة كذا في شرح ابن الملك

(قوله فادى جزاءه ثم كل منه) التقسيم باداء الجزاء كما وقع في الفتح اتفاقا في نية عليه في النهر ومقتضى هذا انه ليس بميتة وهو خلاف ما مر عن غاية البيان وفي شرح الباب اعلم انه صرح غير واحد كصاحب الايضاح والبحر الزاخر والبدائع وغيرهم بأن ذبح الحلال صيدا محرما يجعله ميتة لا يحل أكله وإن أدى جزاءه من غير تعرض لخلاف وذكركا ضيحا ان يكره أكله

تنزيها وفي اختلاف المسائل اختلافوا فيما اذا ذبح الحلال صيدا في الحرم فقال مالك والشافعي وأحمد لا يحل أكله واختلاف أصحاب أبي حنيفة فقال الكرخي هو ميتة وقال غيره هو مباح اه وبعبارة من الباب اذا ذبح محرما أو حلالا في الحرم صيدا

وحل له لحم ما صاده حلال وذبحه ان لم يبدل عليه ولم يأمره بصيده وبذبح الحلال صيدا المحرم قيمة يتصدق بها الا صوم

فذبحت ميتة عندنا لا يحل أكله ولا لغيره من محرر أو حلال سواء اصطاده هو أي ذابحه أو غيره محرر أو حلال ولو في التحل فلو أكل المحرم الذابح منه شيئا قبل أداء الضمان أو بعده فعليه قيمة ما أكل ولو كل منه غير الذابح فلا شيء عليه ولو أكل الحلال مما ذبحه في الحرم بعد الضمان لا شيء عليه إلا كل ولو اصطاد حلالا فذبحه

الذي أخرج الصيد عن الحلية والذابح عن الاهلية في حق الذكاة فاضيف حرمة التناول الى احرامه فوجب عليه قيمة ما أكله وأما المحرم الآخر فأنما هي حرام عليه من جهة واحدة وهو كونه ميتة فلم يتناول محظورا احرامه ولا شيء عليه بأكل الميتة سوى التوبة والاستغفار وبهذا اندفع قولهما بعدم الفرق قياسا على أكل الميتة اطلاقه فشمع ما اذا أكل منه قبل أداء الجزاء أو بعده لكن ان كان قبله دخل ضمان ما أكل في ضمان الصيد فلا يجب له شيء بانفراده وقيدا كل المحرم لان الحلال لو ذبح صيدا في الحرم فادى جزاءه ثم أكل منه لا شيء عليه اتفاقا لان وجوب الجزاء لفوات الامن الثابت بالمحرم للصيد لا للحمة وقيدا كل المحرم لان ما أكل المحرم لو كان بيضا صيدا بعدما كسره وأدى جزاءه لا شيء عليه اتفاقا كما قدمناه عن المحيط لان وجوب الجزاء فيه باعتبار انه أصل الصيد وبعد الكسر انعدم هذا المعنى وفي فتح القدير ويكره بيعه فان باعه جاز ويجعل ثمنه في الفداء ان شاء وكذا شجر الحرم واللبن اه وأشار الى أن ما كوله لو كان لحم جزاء الصيد فانه يضمن قيمة ما أكل بالاولى وهو متفق عليه وقد قدمناه وأراد بالا كل الاتفاقات بلحمه فشمع ما اذا أطعمه لكلابه فانه يضمن قيمته وفي المحيط محرم وهب لمحرم صيدا فأكله قال أبو حنيفة على ألاكل ثلاثة أجزأة قيمة للذبح وقيمة للكل المحظور وقيمة للواهب لان الهبة كانت فاسدة وعلى الواهب قيمته وقال محمد على ألاكل قيمتان قيمة للواهب وقيمة للذبح ولا شيء للكل عنده اه وهو صريح في لزوم قيمتين على المحرم يقتل الصيد المملوك كذا كراه أول الفصل (قوله وحل له لحم ما صاده حلال وذبحه ان لم يبدل عليه ولم يأمره بصيده) الحديث أبي قتادة الثابت في الصحيحين حين اصطاد وهو حلال حمارا وحشيا وأتى به لمن كان محرما من الصحابة فأنهم لم يمسألوه عليه السلام لم يجب بحله لهم حتى سألهم عن موانع التحل أكانت موجودة أم لا فقال عليه السلام هل منكم أحد أمره أن يحمل عليها أو أشار اليها قالوا لا فقال كلوا اذا قبل على حله للمحرر ولو صاده الحلال لأجله لانه لو كان من الموانع ان يصاد لهم لنظمه في سلك ما يسأل عنه منها قيد بعدم الدلالة والامر لانه لو وجد أحدهما من المحرم للحلال فانه يحرم على المحرم أكله على ما هو المختار وفيه روايتان وذكركا ضيحا وتحريره وقال الجرجاني لا يحرم وغلظه القدوري واعتمد رواية الطحاوي وظاهر ما في غاية البيان ان الروايتين في حرمة الصيد على الحلال بدلالة المحرم مع ان ظاهر الكتب ان الدلالة من المحرم محرمة عليه للصيد لا على الصائد الحلال ثم اعلم ان عطفهم الامر على الدلالة هنا يفيد انه غير ها وهو مؤيد لما قدمناه أول الفصل فراجع (قوله وبذبح الحلال صيدا المحرم قيمة يتصدق بها الا صوم) أي وتجب قيمة بذبح صيدا المحرم ويلزمه التصديق بها ولا يجوز له الصوم لان الصيد استحق الامن بسبب المحرم للحديث الصحيح ولا ينفر صيدها فأفاد حرمة التنفير فالقتل أولى وانعقد الاجماع على وجوب الجزاء بقتله في تصديق قيمته على الفقراء ولا يجوز له الصوم لان الضمان فيه باعتبار التحل وهو الصيد فصار كفرامة الاموال بخلاف المحرم فان الضمان ثمة جزاء الفعل لاجزاء التحل والصوم يصلح له لانه

محرر أو اصطاد محرر فذبحه حلالا فهو ميتة اه (قوله وقد قدمناه) أي تحت قول المتن وهو قيمة الصيد كفارة

في مقتله (قوله لان الهبة كانت فاسدة) رأيت بخط بعض الفضلاء هذا مبني على ان الهبة الفاسدة لا تقيد الملك وأما على مقابلة فلا شيء عليه كما نقله العلاني فراجع اه قلت وفيه ان الهبة هنا باطلة لا يملكها الموهوب له لان العين خرجت عن الحلية لسائر التصرفات كما يأتي عند قوله وبطل بيع المحرم صيدا وشرائه تأمل

(قوله كسبكم المحلل) أي في وجوب القيمة وإن كان بينهما فارق من جهة أن المحرم يجوز له الصوم كما يصرح به قريما (قوله والظاهر أنه قيد احترامى) أي التقييد بالحلال للاحتراز عن المحرم فإن المحرم مخير ٤١ كما مر متنا في أول هذا الفصل

بخلاف المحلل فإنه لا يجوز له الصوم كما علمت وفي عزوه المسئلة إلى الهداية أيها أنهم تذكر هنا في الباب وأما الصوم في صيدها المحرم فلا يجوز للحلال ويجوز للمحرم أه نعم عبارة المصنف أول الفصل مطلقة يمكن تقييدها بصيد المحرم في غير المحرم فلذا لم يعز إليها وفي شرح الباب قال في شرح القدورى أن الأطعام يجوز في صيد المحرم ولا يجوز الصوم عند علمائنا الثلاثة وعند زفرى بجزئ وفي المختلف لا يجوز الصوم بالاجماع قال صاحب المجمع فيجوز أن يكون في الصوم عن زفرى روايتان فنقل كل واحد رواية ثم هذا في الحلال أما المحرم فظاهر كلامهم أنه يجوز له الصوم والهدى بلا خلاف لأنه لما اجتمع حرمه الأحرام والمحرم وتعذر الجمع بينهما وجب اعتبار أحدهما وهو الأحرام فاضيف إليه ورتب عليه أحكامه ضرورة وبه صرح في شرح القدورى فقال أما

كفارة له ولصرح النص أو عدل ذلك صريحا وانما اقتصر المصنف على نفي الصوم ليفيد أن الهدى جائز وهو ظاهر الرواية لأنه فعل مثل ما جنى لان جنيته كانت بالاراقة وقد أتى بمثل ما فعل وفي رواية الحسن لا تجزئه الاراقة وفائدة الخلاف تظهر فيما إذا كانت قيمة المذبح قبل الذبح أقل من قيمة الصيد فعلى ظاهر الرواية تكفيه الاراقة وعلى رواية الحسن يتصدق بتمام القيمة وفيما إذا سرق المذبح فعلى الظاهر لا يجب أن يقيم غيره مقامه وعلى رواية الحسن تجب الاقامة وإنما قيد بالحلال ليفيد أن المحرم في صيد المحرم كحكم الحلال بالاولى والقياس أن يلزمه جزاء آن لوجود الجناية في الأحرام والمحرم وفي الاستحسان يلزمه جزاء واحد لان حرمه الأحرام أقوى لتحريمه القتل في المحل والمحرم فاعتبر الأقوى وأضيفت الحرمة إليه عند تعذر الجمع بينهما ولهذا وجب الجزاء به لانفسه وأما شجر المحرم وحشيشه فهم ما فيه سواء لأنه ليس من محظورات الأحرام والظاهر أنه قيد احترامى لان المحرم تلزمه قيمة يخير فيها بين الهدى والأطعام والصوم كما صرح به في النهاية في صيد المحرم في المحرم وقيد بدمج الحلال لأنه لو دل انسانا على صيد المحرم فإنه لا يلزمه شيء ولو كان المدلول محرما والفرق بين دلالة المحرم ودلالة الحلال أن المحرم التزم ترك التعرض بالأحرام فمما دل ترك ما التزمه فضمن كالمودع إذا دل السارق على الوديعة ولا التزام من الحلال فلا ضمان بها كالأجنبي إذا دل السارق على مال انسان والتحقيق أن الضمان على المحرم جزاء الفعل والدلالة فعل وعلى الحلال في صيد المحرم جزاء المحل وفي الدلالة لم يتصل بالمحل شيء وليس مقصوده تقييد الضمان بالذبح فقط لأنه سيصرح آخر الفصل أن من أخرج طيئة الحرم فإنه يضمنها وقال في المحيط ومن أخرج صيدا من الحرم برده إلى مأمنه فإن أرسله في المحل ضمنه لأنه أزال أمنه بالأخراج فسلم يعبده إلى مأمنه بارساله في الحرم لا يبرأ عن الضمان اه فعلم أن المراد بالذبح اتلافه حقيقة أو حكما ولا فرق في الاتلاف بين المباشرة والتسبب بشرط أن يكون التسبب عدوانا كما قدمناه في صيد المحرم ولهذا قال في المحيط هنا ولو أدخل الحرم بازيا فأسله فقتل حمام الحرم لم يضمن لأنه أقام واجبا وما قصد الاضطهاد فلم يكن متعديا في السبب بل كان ما وراءه فلا يضمن انتهى فعلم بهذا أن صيد المحرم يضمن بالمباشرة وبالتسبب ووضع اليد حتى لو وضع يده على صيد المحرم قتل باسفة سماوى يقفانه يكون ضامنا كما سياتى صريحا في الكتاب والصيد يضمن على الحرم بهذه الثلاثة أيضا ويزاد عليها أربع وهو الإعانة على قتله حتى لو أحرم وفي يده حقيقة صيد فلم يرسله حتى هلك باسفة سماوى بقرمه جزاء كما صرح به في فتح القدير ولم أر من صرح بحكم جزء صيد المحرم كبيضه ولبنه ولعله لفهمه من صيد المحرم وأنه لا ثلث أن الجزء معتبر بالكل وإذا كسرى بضع صيد المحرم أو جرحه ضمن ثم رأيت التصريح في المحيط بأن جرحه مضمونة فقال حلال جرح صيد في الحرم فزادت قيمته من شعر أو بدن ثم مات من الجراحة فعليه ما نقصته الجراحة وقيمه يوم مات وتمام تغاربعه فيه واطلق المصنف في صيد المحرم فشمل ما إذا كان الصيد في الحرم والصائد في المحل أو عكسه وقد صرحوا به قال في المحيط ثم الصيد انما يصير آثما بثلاثة أشياء بأحرام الصائد وبدخول الصيد المحرم وبدخول الصائد في الحرم وفي الأخير خلاف زفرى ونحن نقول أن الداخل للمحرم يحرم عليه الاضطهاد مطلقا كما يحرم بالأحرام والعبرة لقوام الصيد لارأسه حتى لو كان بعض قوائمه في المحل ورأسه في الحرم فلا شيء عليه في قتله ولا يشترط

٦ - بحر ثالث المحرم إذا قتل في الحرم فإنه تنادي بكفارته بالصوم اه وتماه فيه (قوله وليس مقصوده تقييد الضمان بالذبح الخ) نظيره في النهر بان بتقديره يستغنى عما سجد كره بعد اه أى فالمراد بالتقييد بتقريره ما يصرح به بعد ولا تنكرر

(قوله ولم أر من صرح بحكم جزء صيد الحرم الخ) أي بالنسبة للحلال قال في حواشي مسكن عن الحوى هذا عجيب منه فقد صرح به في متن النقاية حيث قال وكذا ذبح الحلال صيد الحرم أو حله قال الشراح أي حلب الصيد فإنه يجب عليه قيمة الدين اه قلت وكذا في متن الماتني (قوله فانه يعتبر في حل التناول حالة الاصابة) تقييده بحل التناول يقتضي ان الاستثناء المذكور بالنسبة اليه لا بالنسبة الى وجوب الجزاء وعنده مع ان عبارة البدائع مصرحة بان وجوب الجزاء استحسان وسيد كرم المؤلف التوفيق بالحمل على الاستحسان فيكون الاستثناء مبنيا على الاستحسان وهو وجوب الجزاء لا حل التناول فتدبر وعبارة البدائع هكذا ولو أرسل كلبا في الحقل على صيد في الحقل فاتبعه الكلب فاخذه في الحرم فقتله لا شيء على المرسل ولا يؤكل الصيد أما الاول فلان العبرة في وجوب الضمان بحالة الارسال ٤٢ اذ هو السبب للضمان والارسال وقع مباح فلا يتعلق به الضمان وأما الثاني فلان

فعل الكلب ذبح للصيد وانه حصل في الحرم فلا يحل أكله كما لو ذبحه آدمي اذ فعل الكلب لا يكون أعلى من فعل آدمي ولو رمى صيدا في الحقل فنغر الصيد فوقع السهم به في الحرم فعليه الجزاء قال محمد في الاصل وهو قول أبي حنيفة فيما أعلم وكان القياس أن لا يجب عليه الجزاء كما في ارسال الكلب وخاصة على أصل أبي حنيفة فانه يعتبر بحالة الرمي في المسائل حتى قال فيمن رمى الى سلم فارتد الرمي اليه ثم أصابه السهم فقتله انه يجب عليه الدية اعتبارا بحالة الرمي الا انهم استحسنوا فاجبوا الجزاء في الرمي دون الارسال لان الرمي هو

أن تكون جميع قوائمه في الحرم حتى لو كان بعض قوائمه في الحرم وبعضها في الحقل وجب الجزاء بقتله لتغليب الخطر على الاباحة ولهذا لو كان الصيد ملقى على الارض في الحقل ورأسه في الحرم وجب الجزاء بقتله لانه ليس بقائم في الحقل وبعضه في الحرم وبما ذكرنا علم انه لو رمى الى صيد من الحقل في الحقل غير ان مر السهم في الحرم فانه لا شيء عليه وكذلك حكم الكلب والبازي اذا أرسلهما كما صرح به الاستيعابي وهل المعتبر بحالة الرمي أو الاصابة ففي فتاوى قاضيان لو رمى صيدا في الحقل فقتل الصيد ووقع السهم في الحرم قال محمد عليه الجزاء في قول أبي حنيفة فيما أعلم اه وذكر في المبسوط مثله في آخر المناسك وذكر في موضع آخر انه لا يلزمه الجزاء لانه في الرمي غير مرتكب لانه لم يكن لا يحل تناول ذلك الصيد وهذه المسئلة المستثناة من أصل أبي حنيفة فان عنده المعتبر بحالة الرمي الا في هذه المسئلة خاصة فانه يعتبر في حل التناول حالة الاصابة احتياط لان الحقل يحصل بالذكا والتما يكون ذلك عند الاصابة وعلى هذا ارسال الكلب اه وقد اختلف كلامه لكن ذكر في البدائع انه لا جزاء عليه قياسا وفي الاستحسان عليه الجزاء فيحمل الاختلاف على القياس والاستحسان وفي فتاوى اللؤلؤ المحي لا يجب الجزاء ويكره أكله اه وبما ذكرنا علم ان الصيد لو كان على أغصان شجرة متدلية في الحرم وأصل الشجرة في الحقل فان قتله عليه الجزاء لان المعتبر في الصيد مكانه لا أصله وفي حزمة قطع الشجرة العبرة للأصل لا للأغصان لان الأغصان تبسع للشجرة وليس الصيد تبعها وهذا في المحيط وغيره وليس المراد من كون الصيد في الحرم أن يكون في أرضه لانه لا يشترط الكون في الارض لانه لو كان طائرا في الحرم وليس في الارض فانه من صيد الحرم لانه دخله وقد قال تعالى ومن دخله كان آمنا وهو الحرم كالحرم وأما مسألة ما إذا رمى حلالا الى صيد فأحرّم ثم أصابه أو عكسه فصرح في آخر الجنايات بان المعتبر وقت الرمي وهذا فرع وعلم أرها صرح بجافي كلام التتائوا وان أمكن استخراجها منه بمنها لو نفر صيدا فهلك في حال هربه ونفاره وينبغي أن يكون ضامنا ولا يخرج عن العهدة حتى يسكن ومنها الوصاح على صيد فسات من صياحه يضمن وينبغي أن يقاس على ما إذا صاح على صيد فسات ومنها الوصاح على صيد فنفذ فيه السهم فأصاب صيدا آخر فقتله ما فينبغي أن يلزمه جزاء لان العمود الخطأ في هذا الباب سواء وهم قد صرحوا به في صيد الحرم

المؤثر في الاصابة تجري العادة ان لم يتخلل بين الرمي والاصابة فعل فاعل مختار يقطع نسبة الاثر اليه شرعا ومنها في قيمت الاصابة مضافة اليه شرعا في الاحكام فصار كانه ابتداء الرمي بعدما حصل الصيد في الحرم وقد تخلل بين الارسال والاخذ فعل فاعل مختار وهو الكلب فنع اضافة الاخذ الى المرسل اه ملخصا (قوله منها لو نفر صيد الخ) صرح بهذا وبالثلث في الباب في أوائل بحث الجناية على الصيد مع فروغ آخر فراجع ثم قال بعده ولو أرسل بازيق في الحقل فدخل من غير قصد مرسله الحرم فقتل صيدا لا شيء عليه ولو أرسل كلبا على ذئب في الحرم أو نصب له شبكة فأصاب الكلب صيدا أو وقع في الشبكة صيدا فجزاء عليه أي لان قصده قتل الذئب الذي هو حلال له فلم يكن متعددا اه شارح ولو نصبها للصيد فعليه الجزاء ولو نصب خيمة فتعلق به صيد أو جحر للماء فوقع فيه صيد لا ضمان عليه ولو أمسك حلالا صيدا في الحقل وله فرخ في الحرم فسا من الفرخ لا الام اه

(قوله ومنها اذا حفر بئر افهلك فيها صيد الحرم) كذا في بعض النسخ وفي بعضها زيادة وهي وينبغي انه ان كان في ملكه أو موات
لا ضمان والا ضمن (قوله ثم دخل الصيد الحرم فخرحه فسات منها) كذا في هذه النسخة ٤٣ موافقا لما في النهر وفي عدة

نسخ غير هابدون فخرحه
والظاهر ما هنا تأمل
(قوله ومنها لو أمسك
صيدا في الحل الخ) قال
في النهر هذه المسئلة تعرف
بما رويها لو غلق الباب
على صيد فسات عطشا
قلت وكذا من مسئلة ما لو
نفر صيدا عن بيضه ثم
رأيت المسئلة مصرحاً بها
في متن الباب فقال لو ما
ضمن الفرخ لا الام (قوله
ان قلنا ان امساكه عن
فرخه معصية) في بعض
النسخ عن الحل بدل
قوله عن فرخه ولم يظهر لي
معناه واتقاسد بذلك
لما قدمه ان السبب
كلها مباشرة بشرط كونه
عدواً (قوله ومنها لو
وقف على غصن في الحل
الخ) قال في النهر في السراة
لو كان الزاحي في الحرم
والصيد في الحل أو على
العكس فهو من صيد
الحرم ولو رمى الى صيد
في الحل فنفر فاصابه في
الحرم فعليه الجزاء ولو
اصابه في الحل ومات في
الحرم جعل أكله قياساً
ويكره استحساناً اه
(قوله ومنها لو رأى حلال
جالس في الحرم الخ) قال

ومنها اذا حفر بئر افهلك فيها صيد الحرم وينبغي انه اذا كان في ملكه أو موات لا ضمان والا ضمن بناء
على ان التسبب يشترط فيه التعدي للماء لا يضمن وان كان للاصطياد يضمن ومنها لو جرح الحلال
صيدا في الحل ثم دخل الصيد الحرم فخرحه فسات منها وينبغي أن يلزمه قيمته بجر وحا كما تقدم
في صيد الحرم ومنها لو أمسك صيدا في الحل وله فرخ في الحرم فسات الفرخ وينبغي أن يكون ضامناً
للفرخ لانه من صيد الحرم وقد تسبب في موته ان قلنا ان امساكه عن فرخه معصية ومنها لو وقف
على غصن في الحل واصل الشجرة في الحرم ورمى الى صيد في الحل أو كان الغصن في الحرم والشجرة
والصيد في الحل وينبغي أن يكون الواقف على الغصن حكمه كحكم الطائر اذا كان على الغصن
فلا ضمان في الاولى وضمن في الثانية ومنها اذا أدخل شيئاً من الجوارح فالتفت شيئاً لا يصنعه وينبغي انه
ان لم يرسله فالتفت ضمن وأما اذا أرسله فقد قد مناعن المحيط عدم الضمان ومنها لو رأى حلال جالس
في الحرم صيدا في الحل هل يحل له أن يعدوا اليه ليقبضه في الحل وقد قدمنا ان الصيد بصير أمنا بواحد
من ثلاثة وقد يقال لما خرج من الحرم لم يبق واحد من الثلاثة فحل له ويحاج بان الكلام في حل
سعيه في الحرم مع أن المقصود بالسعي أمن وفي الفتاوى الظهيرية وغيرها ومقدار الحرم من قبل
المشرق ستة أميال ومن الجانب الثاني اثنا عشر ميلاً ومن الجانب الثالث ثمانية عشر ميلاً ومن
الجانب الرابع أربعة وعشرون ميلاً هكذا قال الفقيه أبو جعفر وهو ذائي لا يعرف قياساً وانما
يعرف نقلاً قال الصدر الشهيد فيما قاله نظر فان من الجانب الثاني ميفقات العمرة وهو التنعيم وهذا
قريب من ثلاثة أميال اه وذكر الامام النووي في شرح المهذب ان حده من جهة المدينة دون
التنعيم على ثلاثة أميال من مكة ومن طريق اليمن على سبعة أميال من مكة ومن طريق الطائف على
عرفات من بطن غمرة على سبعة أميال ومن طريق العراق على ثنية جبل بالمقطع على سبعة أميال ومن
طريق الجعرانة في شعب أبي عبد الله بن خالد على تسعة أميال ومن طريق جدة على عشرة أميال من
مكة وان عليه علامات منصوبة في جميع جوانبه نصبها ابراهيم الخليل عليه السلام وكان جبريل يريه
مواقعها ثم أمر النبي صلى الله عليه وسلم بتجديدها ثم عمر ثم عثمان ثم معاوية رضي الله عنهم وهي
الى الآن بيعة وقد جعلها القاضي أبو الفضل النووي فقال

وللحرم التحديد من أرض طيبة * ثلثة أميال اذا رمت اتقانه
وسبعة أميال عراق وطائف * وجدة عشر ثم تسع جعرانه
ومن عن سبع بتقديم سديها * وقد كملت فاشكر لربك احسانه

واختلف العلماء في ان مكة مع حرما هل صارت حرماً آمناً سؤال ابراهيم عليه السلام أم كانت
قبله كذلك والاصح انها ما زالت محرمة من حين خلق الله السموات والارض اه ثم اعلم انه ليس
للمدينة حرم عندنا فيحوز الاصطياد فيها وقطع أشجارها وقد وردت أحاديث كثيرة في الصحيحين وغيرها
صريحة في تحريم المدينة كمكة وأولها أصحابنا بان المراد بالتحريم التعظيم وبرده مائت في صحيح
مسلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اني حرمت المدينة ما بين لا بتم الا تقطع أعصانها ولا يصاد
صيدا فهو مصرح في حرمة مكة فلا يجوز قطع شجرها ولا الاصطياد فيها والاحسن الاستدلال
بحديث أنس بن مالك الصحيحين انه كان له أخ صغير يقال له أبو عمرو وكان له نغير يلعب به فسات

في النهر لا ينبغي أن يتوقع في الجوارح التلاصق (قوله ومن بين سبع الى آخر البيت) قال في الشرب لالية ولو قيل ومن بين سبع
عراق وطائف وجدة عشر ثم تسع جعرانه لاستغنى عن البيت الثالث

(قوله بل يطلقه على وجهه لا يضيع) سياتي تفسيره بان يرسله في بيت أو يودعه عند انسان (قول المصنف فان باعه الخ) قال في الباب لا يجوز بيع الحرم صيد في الحرم والحرم أي سواء كان في يده أو قصه أو منزله ولا يبيع الحلال في الحرم ولا يشرأفه ما من محرم ولا حلال وان باعه أو ابتاعه فهو باطل سواء كان حيا أو ميتا وحيا في الأحرار أو الحرم ولو هلك الصيد في يد المشتري فان كانا محرمين أو حلالين في الحرم لزمهما ٤٤ الجزاء وان كانا في الحرم فعلى المحرم منهما ولو وهبه لمحرم فهلك عنده فعلى الموهوب إرجاء

الصيد وضمان لصاحبه
أي لفساد الهبة ولو أكله
فعليه جزاء ثالث وتبلى
الواهب جزاء وأخذ ولو
أخرج صيداً من الحرم
فباعه في الحرم من محرم
أو حلال فالبيع باطل
وكذا لو أدخل صيد
الحرم المحرم ثم أخرج
وباعه ولو وكل محرم حلالاً
ببيع صيد حاز ولو وكل
حلال حلالاً ثم أحرّم
ومن دخل الحرم بصيد
أرسله فان باعه رد البيع
ان بقي وان فاعله
الجزاء ومن أحرّم وفي بيته
أو وقفه صيد لا يرسله
الموكل قبل القبض جاز
أيضاً ولو باع صيداً له في
الحرم وهو في الحرم جاز
ولكن يسلّمه بعد الخروج
إلى الحرم ولو تباع صيداً
في الحرم ثم أحرّم فوجد
المشتري به عيباً رجع
النقصان وليس له الرد
إلا باع حلالاً صيداً فاحرم
حدهما قبل القبض
فأنفخ البيع وقامه فيه

الغير فكان النبي صلى الله عليه وسلم يقول يا باعير ما فعل النغير ولو كان للمدينة حرم لكان إرساله واجباً عليه ولا تنكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم في أمساكه ولا يمازح في وأجاب في المحيط عن الأحاديث الصحيحة في أن لها حرماً انهما من أخبار الأئمة فيما اتفق به البلوى لأن الشجر للمدينة لم يرتفع به البلوى وخبر الواحد إذا ورد فيما اتفق به البلوى لا يقبل إذا لم يكن صحيحاً لا شهرته نقله فيما سمع به البلوى أنه (قوله ومن دخل الحرم بصيد أرسله) أي فعله أن يطلقه لأنه لما حصل في الحرم وجب تركه التعرض لحرمة الحرم إذ هو صار من صيد الحرم فاستحق الأمان أراد به ما إذا دخل به وهو ممسكه بيده الجارحة لأنه سيخرج به إذا أحرّم وفي بيته أو في قصه صيد لا يرسله فكذلك إذا دخل الحرم ومعه صيد في قصه لا في يده لا يرسله لأنه لا فرق بينهما في الحصول إن من أحرّم وفي يده صيد حقيقة أو دخل الحرم كذلك وجب إرساله وان كان في بيته أو وقفه لا يجب إرساله فيه ما فاقبه بمسألة دخول الحرم هنا على مسألة الحرم ونبه بمسألة الحرم الآتية على مسألة الحرم وعمم الداخل ليشمل الحلال والحرم وليس المراد من إرساله تسليمه لأن تسليمه الدابة حرام بل يطلقه على وجهه لا يضيع ولا يخرج عن ملكه بهذا الإرسال حتى لو خرج إلى الحرم فله أن يمسه ولو أخذه إنسان يسترده وأطلق في الصيد فشمّل ما إذا كان من الجوارح أولاً فلو دخل الحرم ومعه بازي وأرسله فقتل حمام الحرم فله لا شيء عليه لأنه فعل ما هو الواجب عليه وقد قدمناه (قوله فان باعه رد البيع ان بقي وان فات فعليه الجزاء) لأن البيع لم يجز لما فيه من التعرض للصيد وذلك حرام ولزمه الجزاء بقوة نفوذ الأمان المستحق وأشار بقوله رد البيع إلى أنه فاسد لا باطل وأطلق في بيعه فشمّل ما إذا باعه في الحرم أو بعدما أخرج به إلى الحرم لأنه صار بالادخال من صيد الحرم فلا يحل إرجاءه إلى الحرم بعد ذلك وقد يكون الصيد داخل الحرم لأنه لو كان في الحرم والمتبايعان في الحرم فان البيع صحيح عند أي حقيقة ومنعه محمد قيساً على منع رمية من الحرم إلى صيد في الحرم كما قدمناه وفرق الإمام بأن البيع ليس بتعرض له حساب حكمه وليس هو بأبلغ من أمره ببيع هذا الصيد بخلاف ما لو رماه من الحرم للاتصال الجسمي هذا ما ذكره الشارحون وفي المحيط خلافة فانه قال لو أخرج طبيعة من الحرم فباعها أو ذبحها أو أكلها جاز البيع ولا كل ويكره لأنه مال مملوك لأن قيام يده على الصيد وهما في الحرم فيفيد المالك له في الصيد كما لو أثبت البدعة له ابتداءً لأن الله تعالى فيه حقه وهو رده إلى الحرم لكن حق الله تعالى في العين لا يمنع جواز البيع كبيع مال الدابة ولا ضحية أه فقوله في المختصر فان باعه أي الصيد وهو في الحرم لا مطلقاً (قوله ومن أحرّم وفي بيته أو وقفه صيد لا يرسله) أي لا يجب إطلاقه لأن العناية كانوا يحرمون وفي بيوتهم صيد ودواجن ولم ينقل عنهم إرسالها وبذلك جرت العادة الفاشية وهي من إحدى الحجج ولأن الواجب عدم التعرض وهو ليس بتعرض من جهته

وسماني بعض هذا (قوله إلى أنه فاسد لا باطل) نقل التصريح بالفساد في الشريعة لآلية عن الكافي والتبيين (قوله وفي المحيط لأنه خلافة الخ) جزم في النهر بأن ما في المحيط ضعيف موافق لرواية ابن سماعة قال في البدائع عروى ابن سماعة عن محمد بن رجل أخرج صيداً من الحرم إلى الحرم أن ذبحه ولا انتفاع بل حكمه ليس بمحرم سواء أدي جزاءه أو لم يؤد غير أني أكره هذا الصنع فان باعه واستعان بقمته في جزائه حازه وانظر من أين يستفاد ضعفه من كلام البدائع مع أنه جزم به في الحاشية فقال ولو ذبح هذا الصيد قبل التكفير أو بعده كرهه كرهه ولو استعان بشمته في الجزاء كان له ذلك ويجوز به الانتفاع للمشتري (قوله فان باعه) أي

الصيّد وهو في الحرم ضمير وهو راجع إلى الصيّد أيضاً وقوله لا مطلقاً أي ليس المراد الإطلاق أي سواء كان في الحرم أو بعد إخراج
إلى الحرم وهذا أجل الكلام المتن على ما في المحيط (قوله وقيل يلزمه إرساله الخ) أشار إلى ضعفه قال في النهر وعبارة نحر الإسلام تؤذن
بترجيح الأول حيث قال ويستوى أن كان القفص في يده أو في رحله وقال بعض شايخنا هـ ان في يده يلزمه إرساله اهـ (قوله

بان يرسله في بيت الخ)
اعترضه ابن الكمال فقال
ومن قال بان يخليه في بيته
فكانه غافل عن شمول
المستلة للحرم المسافر
الذي لا بيت له ومن قال
أو يودعه فكانه غافل
عن أن يد المودع كيد

ولو أخذ حلال صيدا
فأحرم ضمن مرسله ولو
أخذه محرّم لا يضمن
فإن قتله محرّم آخر ضمنا
ورجع أخذه على قاتله

المودع كذا في حواشي
مسكين عن المحوى قلت
دفعه في النهر فقال وأفاد
في فوائد الظهيرية أن يد
خادمه كرحله وبه اندفع
منع بعض المتأخرين
أداعه على القول بإرساله
فإن يد المودع كيد فهل
كانت يد خادمه كيد
(قوله فالمراد بالصيّد نحو
الصقرا الخ) حمل في النهر
الصيود على الصيود
الوحشيات والدواجن
على المستأنسة ثم
قال ومن خص الصيود
بالطيور والدواجن
غيرها كالغزالة فقد أبعده
اهـ ومراده التعرّض

لأنه محفوظ بالبيت والقفص لانه غير أنه في ملكه ولو أرسله في مزارقه فهو على ملكه فلا يعتبر بقاء
الملك أطلقه فشمّل ما إذا كان القفص في يده لانه في القفص لا في يده بدليل جواز أخذ المحض بغلافه
للمحدث وقيل يلزمه إرساله على وجهه لا يضيع بان يرسله في بيت أو يودعه عند إنسان بناء على كونه
في يده بدليل أنه يصير غاصبا له بغصب القفص وقيد بكونه في بيته أو قفصه لانه لو كان بيده الحارحة
إزمه إرساله اتفاقا فلو ملك وهو في يده لزمه الجزاء وإن كان مال كاله للجنابة على الأحرام بأمساكه
وفي المغرب شاة داجن ألقت البيوت وعن الكرخي الدواجن خلاف السائمة اهـ فالمراد بالصيّد نحو
الصقور والشاهين وبالذواجن نحو الغزالة (قوله ولو أخذ حلال صيدا فأحرم ضمن مرسله) يعني عند
الامام وقال لا يضمن لأن المرسل أمر بالمعروف والنهي عن المنكر وما على الحسين من سبيل وله أنه ملك
الصيّد بالأخذ كما محترما فلا يبطل احترامه باحرامه وقد أغلق المرسل قفصه وألواجب عليه ترك
التعرض ويمكنه ذلك بان يخليه في بيته وأقطع يده عنه كان متعديا قال في الهداية ونظيره الاختلاف
في كسر المعازف اهـ وهو يقتضي أن يقتل بقوله ما هنا لأن الفتوى على قولهما في عدم الضمان
بكسر المعازف اهـ وهي آلات اللهوكالطنبوراطلق في الإرسال فشمّل ما إذا أرسله من يده الحقيقية
أو المحكمية أي من بيته لكن بضمه في الثاني اتفاقا كذا في شرح ابن الملك للجمع (قوله ولو
أخذه محرّم لا يضمن) أي لا يضمن مرسله من يده اتفاقا لانه لم يملكه بالأخذ لأن الحرم لا يملك الصيّد
بسبب من الأسباب لانه محرّم عليه فصار كالحجر والحجر يترك إذا لو أو مقتضاه أنه لو باعه الحرم فباعه غير
منعقد أصلا وقد صرح في المحيط بفساد البيع والمراد من قوالم الحرم لا يملك الصيّد بسبب من
الأسباب الاختيارية كالشراء والهبة والصدقة والوصية وأما السبب الجبري فيملكه به كما إذا ورث
من قريبه صيدا كما صرح به في المحيط وأشار إلى أنه لو أرسله الحرم فأخذه حلال ثم حل مرسله وأنه
يأخذه مرسله في الصورة الأولى ممن هو في يده لانه لم يخرج عن ملكه ولا يأخذه في الثانية لانه
لم يكن مال كالأصلا (قوله فإن قتله محرّم آخر ضمنا ورجع أخذه على قاتله) لو حوّد الجنابة منه
الأخذ بالأخذ والقاتل بالقتل فلم يزل واحد منهم مأجرا كامل ورجع الأخذ على القاتل بما
غرم لأن أداء الضمان يوجب ثبوت الملك في المضمون بالأخذ السابق وقد تعذر إظهاره في عين الصيّد
فاظهرناه في بدله لانه قائم مقام الملك في حق الرجوع ببيدته كن غصب مدبر أو قتله إنسان في يده
يرجع بما ضمن على القاتل وإن لم يملك المدبر فيكذلك هذا بل أولى لأن المدبر لا يملك بسبب ما والحرم
يملك الصيّد بسبب الارث كما قد مناه وأما قديكون القاتل محرما آخر لقوله ضمنا فإن القاتل لو كان
حلالا فإن كان الصيّد في الحرم لزمه الجزاء وإن كان من صيدا حل لا ضمان عليه بالقتل لكن يرجع
عليه إلا أخذ بما ضمن فالرجوع لا فرق فيه بين الحرم والحلال وفي المحيط ولو كان القاتل نصرانيا
أو مضميا فلا جزاء عليه لله تعالى ويرجع عليه إلا أخذ بقيمة لانه يلزمه حقوق العباد دون حقوق
الله تعالى وقيد بكون القاتل آدميا فإنه لو قتله بهيمة إنسان فإن الجزاء على الأخذ وحده ولا

بصاحب غايبة الإنسان فإن ما ذكره المؤلف مأخوذ منه (قوله وهو يقتضي أن يقتل بقوله ما) وهو مقتضى ما في البرهان أيضا قال في
الشرع بلالية وفي البرهان قول أبي حنيفة رحمه الله هو القياس وقوله ما استحسن وهذا نظير اختلافهم فيمن أئلف المعازف (قوله
وأما السبب الجبري الخ) قال في النهر لكن في السراج أنه لا يملكه بالبراث وهو الظاهر الساسماني (قوله في الصورة الأولى) وهي
قول المتن ولو أخذ حلال والمراد بالثانية قوله ولو أخذ محرّم (قوله وأدته إظهاره) أي إظهار الملك في الحرم وإن كان لا يملكه

بسبب من الأسباب (قول المصنف فان قطع حبش الحرم) قال في الباب ولو حبش الحبش فان خرج مكانه مثله سقط الضمان
والا فلا اه أي وان لم يعد مكانه مثله بل أخاف دون الاول لا يسقط الضمان بل كان عليه ما نقص وان جف أصله كان عليه قيمته
شرح (قوله لانه لو قطع ما أنبت ٤٦ الناس الخ) فيه ان هذا خارج بقول المصنف ولا يما ينبت الناس فيلزم عليه التكرار وأغناء

رجوع لا لاخذ على أحد كما ذكره الاستيعابي واطاق في الرجوع فشمع ما اذا كان لا لاخذ كفر
بالصوم فيرجع الاخذ بالقيمة مطلقا وهو ظاهر ما في النهاية لكن صرح في المحيط عن المنتقى انه
ان كفر بالصوم فلا رجوع له لانه لم يغرم شيئا اه وحزم به الشارح واختاره في فتح القدير (قوله
فان قطع حبش الحرم أو شجر غير مملوك ولا يما ينبت الناس ضمن قيمته الا فيما جف) تحديث
الصحيح لا يختل خلاها ولا بعضه بشوكها والمحلا بالقصر الحبش واختلاؤه وقطعه والعرضه قطع
الشجر من باب ضرب كذا في المغرب وفي فتح القدير المحلا هو الرطب من الكلال والشجر اسم للقائم
الذي بحيث ينمو فاذا جف فهو حطب وقد ذكر النووي عن أهل اللغة ان العشب والحلا اسم
للرطب والحبش اسم لليابس وان الفقهاء يطلقون الحبش على الرطب واليابس مجازا وسمى
الرطب حبشا باعتبار ما يؤول اليه اه فقد أفاد الحديث ان الحرم هو المنسوب الى الحرم والنسبة
اليه على الكمال عند عدم النسبة الى غيره قيد بكونه غير مملوك لانه لو قطع ما أنبت الناس فانه لا يضمن
للحرم بل يضمن قيمته لما لكه وقيد بقوله مما لا ينبت الناس لانه لو قطع ما أنبت بنفسه وهو من جنس
ما ينبت الناس فانه لا ضمان عليه لانه انما ينبت بذرة وقع فيه فصار كما اذا علم انه أنبت الناس وله هذا
يحمل قطع الشجر المثمر لانه أقيم كونه مثمرا مقام انبات الناس لان انبات الناس في الغالب للثمر
وقال في المحيط وغيره ولو نبت شجر أم غيلان بارض رجل فقطعه آخر زمه قيمتان قيمة للشرع وقيمة
للمالك كالصيد المملوك في الحرم أو الأحرار اه وهي واردة على المصنف فالمراد من قوله أو شجرا
غير مملوك الشجر الذي لم ينبت أحد سواء كان مملوكا أو لا ولذا لم يذكر الملك في أكثر الكتب انما
ذكر وامالم ينبت الناس فالحاصل ان النبات في الحرم اما اذ خروا وغيره فالاول يستثنى والثاني
على ثلاثة اما أن يجف أو ينكسر أو ليس واحدا منهما وقد استثنى ما جف أي يبس ويلحق به
المنكسر واما ما ليس واحدا منهما فهو على قسمين اما أن يكون أنبت الناس أولا والاول لا شيء
فيه سواء كان من جنس ما ينبت الناس أولا والثاني ان كان من جنس ما ينبت الناس فلا شيء عليه
والا ففيه الجزاء انما فيه الجزاء هو ما نبت بنفسه وليس من جنس ما أنبت الناس ولا منكسرا
ولا جافا ولا اذ خروا في المحيط ولو قطع شجرة في الحرم فغرم قيمتها ثم غرسها مكانها ثم نبتت ثم قطعها
ثانيا فلا شيء عليه لانه ملكها بالضمن وأشار بقوله ضمن قيمته الى انه لا مدخل للصوم هنا كصيد
الحرم وأطلق في القاطع فشمع الحلال والحرم وقيد بالقطع لانه ليس في المقلوع ضمان ذكره ابن
بندار في شرح الجامع وأشار بالضمن أيضا الى انه عليه ما داء الضمان كما في حقوق العباد ويكره
الانتفاع به بعد القطع بيعا وغيره لانه لو أبيع ذلك لتطرق الناس اليه ولم يبق فيه شجر كذا قالوا وهو
يدل على ان السكر اه تحريمه وفي المحيط ولو باعه جاز للشري الانتفاع به لان اباحة الانتفاع للقاطع
تؤدي الى استئصال شجر الحرم وفي حق المشتري لا لان تناوله بعد انقطاع النماء اه وفي شرح
الجموع وبخلاف الصيد فان بيعه لا يجوز وان أدى قيمته اه فالحاصل ان شجر الحرم يملك باداء

أحد القديين عن الآخر
فان الثاني يشمل النبات
بنفسه والمستند تأمل
(قوله وهي واردة على
المصنف) قال في النهر
والحن ان هذا القدي يعني
قوله غير مملوك انما هو
فان قطع حبش الحرم
أو شجر غير مملوك ولا يما
ينبت الناس ضمن قيمته
الا فيما جف

لانخراج ما لو أنبت انسان
فلا شيء يقطعه ملكه اياه
ولا يردها مرامى عن المحيط
لان المتون انما هي على
قول الامام وان رجع
خلافه وقد علمت ان تلك
أرض الحرم على قول
الامام غير متحقق فوجب
القيمتين غير منصوص وهذا
مما خفي على كثير من
الناظرين في هذا المقام
وبهذا التقرير براسة
عن قوله في البحر المراد
بغير المملوك الذي لم ينبت
أحد سواء كان مملوكا أو لا
اه وفيما يأتي من كلام
الفتح إشارة الى هذا
الجواب لكن لا يخفى
ما فيه على التأمل النية

لان الاحتراز عما لو أنبت انسان انما يتلوا على قولهما بتحقيق ملك الحرم وما يستندت فيه لا على قول الامام (قوله القيمة
فيما فيه الجزاء هو ما نبت بنفسه الخ) أي كام غيلان سواء كان مملوكا كان يكون في أرض مملوك لا أحد أو غير مملوك لباب وشرحه
(قوله كصيد الحرم) أي في حق الحلال لان الحرم تلزمه قيمة بخلاف الهدي والأطعام والصوم كما قدمه عن الهداية عند قول
المن وبذبح الحلال صيدا الحرم قيمة يتصدق بها للصوم وقدمناه أيضا عن الباب وشرحه (قوله فان بيعه لا يجوز) أي لا يصح

(قوله واجبا يمنع المخرج الخ) قال في البرهان ولعائل ان يقول ان احتياج أهل مكة الى خشيش الحرم لدوابهم فوق احتياجهم الى الاذخر لعدم انفسكا كهامنه وأمرهم برعيها خارج الحرم في غاية المشقة اذا قرب حد ٤٧ الحرم جهة التنعيم وهو فوق أربعة

أميال والجهات الأخر سبعة وثمانية وعشرة فلو حرم رعيه لمخرج الرعاة كل يوم مانعين لها منه الى إحدى الجهات في زمن ثيم جادوا في مثله وقد لا يبقى من النهار وقت ترعى فيه الدواب الى ان تشبع على ان أصل جعل الحرم إنما كان ليأمن أهله على

وحرم رعي خشيش الحرم وقطعه الا الاذخر

أنفسهم وأموالهم فلو لم يحز له - م رعي خشيشه تحفظوا كغيرهم قال الله تعالى أولم يروا أنا جعلنا حرما آمنا وتحطف الناس من حولهم ذكره في معرض الامتنان عليهم حيث كانت العرب حول مكة يغزو بعضهم بعضا يتقاورون ويتقاهبون وأهل مكة فارون آمنون فيها لا يغزون ولا يغار عليهم مع قلاتهم وفي قوله صلى الله عليه وسلم لا يمتثل خلاها وقوله ولا يعصد شوكةا وسكوته عن نفي الرعي اشارة في حوازه ولو كان الرعي مثله لبيته ولا مسارة بينهما ليتحقق به

القيمة وصيد الحرم لا يملك أصلا وأشار بعدم الضمان فيما جف الى انه يحل الانتفاع به لانه حطب ثم اعلم ان قولهم لو نبت الشجر بارض رجل ملكه انما يتصور على قوله - ما اما على قول أبي حنيفة لا يتصور لانه لا يتحقق عنده تلك أرض الحرم بل هي سواها عنده كذا في فتح القدير وأراد بالمواثب الاوقاف والا فلا سائبة في الاسلام وصرح في الهداية بان قوله - ما رويته عن الامام وفي غاية البيان قال محمد في أبي غيلان نبتت في الحرم في أرض رجل ليس لصاحبه قطعه ولو قطعه فعليه لعنة الله تعالى اه وقد قدمنا ان العبرة لا تصل الشجرة لا اغصانها لكن قال في الاجناس الاغصان تابعة لاصلها وذلك على ثلاثة أقسام أحدها ان يكون أصلها في الحرم والاغصان في المحل فعلى قاطع اغصانها القيمة والثاني ان يكون أصلها في المحل واغصانها في الحرم لاضمان على القاطع في أصلها واغصانها والثالث بعض أصلها في المحل وبعضه في الحرم فعلى القاطع الضمان سواء كان الغصن من جانب المحل أو من جانب الحرم اه (قوله وحرم رعي خشيش الحرم وقطعه الا الاذخر) لا إطلاق الحديث ولا يمتثل خلاها لانه لا فرق بين القطع بالمناجل والمشافر والمحل ما يحدد به الزرع والمشفر للبعير كالحجلة من الفرس والشفقة من الانسان وجوز أبو يوسف رعيه لمكان المخرج في حق الزاثرين والمقيمين واجبا يمنع المخرج لان المحل من المحل متيسر ولئن كان فيه حرج فلا يعتبر لان المخرج انما يعتبر في موضع لا نص عليه واما مع النص بخلافه فلا واما الاذخر فهو نبت معروف بمكة وقد استثناه عليه الصلاة والسلام بالتماس العباس كما عرف في الصحيح وذكر في البدائع ثلاثة أوجه الاول انه عليه الصلاة والسلام كان في قلبه هذا الاستثناء لان العباس سبقة فاعطاه النبي صلى الله عليه وسلم بلسانه ما كان في قلبه الثاني يحتمل ان الله تعالى أمره أن يخبر بتحريم كل خلا مكة الا ما يستثنيه العباس وذلك غير ممتنع الثالث يحتمل انه عليه الصلاة والسلام عم المنع فلما سأل العباس جاءه خبر بل برخصة الاذخر فاستثناه وهو استثناء صورة تخصيص معنى والتخصيص المترخي عن العام نسخ عندنا والنسخ قبل التمكن من الفعل بعد التمكن من الاعتقاد جائز عندنا اه وقيد بالخشيش لان الحكامة من الحرم يجوز أخذها لانها ليست من نبات الأرض وانما هي مودعة فيها ولا ياتئمو ولا تبقى فاشبهت الياض من النبات وأشار المصنف بد كوصيد الحرم وشجره وخشيشه الى انه لا بأس باخراج حجارة الحرم وترابه الى المحل لانه يجوز استعماله في الحرم وفي المحل أولى كذا في المحيط وغيره وكذلك يجوز نقل ماء زمزم الى سائر البلاد للعللة المذكورة واما ثياب الكعبة فنقل أئمتنا انه لا يجوز بيعها ولا شراؤها لكن الواقع الآن ان الامام أذن في اعطائها لثني شبيهه عند التجديد وللا مام ذلك فأئمتنا انما منعوا من بيعها لانها مال بيت المال ولا شك ان التصرف فيه للا مام بحيث جعله عطاء لقوم مخصوصين فان البيع جائز وهكذا اختاره الامام النووي في شرح المذهب فقال ان الامر فيها الى الامام يصرفها في بعض مصارف بيت المال بيعا وعطاء لمسارواه الازرقى ان عمر رضي الله عنه كان يزرع كسوة البيت كل سنة فيقسمها على الحاج ولا يملكه لم يخرج التصرف في كسوتها لتألف بطول الزمان قال ابن عباس وعائشة تباع كسوتها ويجعل ثمنها في سبيل الله والمساكين وابن السبيل ولا بأس ان يلبس كسوتها من صارت اليه من حائض وجنب

دلالة اذا قطع فعل من يعقل والرعي فعل الجماع وهو جبار وعلمه عمل الناس وليس في النص دلالة على نفي الرعي ليلزم من اعتبار البلوي معارضته بخلاف الاحتشاش الذي قال به ابن أبي ليلى والله أعلم كذا في حاشية المديني عن حاشية شخه على الباب أقول وفي باب ولا يجوز رعي الخشيش ولوارعته دابته جالة المشي لاشي عليه ولا يجوز اتخاذ المساويل من أزال الحرم وسائر أشجاره

إذا كان أخضر اه (قوله وليس أحرام الحج أقوى الحج) قال في التبرك لکن برد عليه ما حرم أن يلو جامع بعد ما طاف لها أربعة أشواط
تحت شاة ولو كان ذلك بعد ٤٨ الوقوف فبدنة فقالوا في الفرق اطهارا للتفاوت بينهما ولو تساوى بالم تفاوت (قوله قارنا كان

وغيرهما ثم قال النووي لا يجوز أخذ شيء من طيب الكعبة ولا للتبرك ولا لغيره ومن أخذ شاة بأمنه لزمه
ردها فإن أراد التبرك أتى بطيب من عنده فحسبها به ثم أخذ اه (قوله وكل شيء على المفرد دم
فعلى القارن دمان) أي دم نجسته ودم عمرته لانه محرم باحرامين عندنا على ما قدمناه وقد جنى عليهما
وليس أحرام الحج أقوى من أحرام العمرة حتى يستتبعه كما قلنا في الحرم إذا قتل صيدا الحرم انه يلزمه جزاء
واحد للأحرام لانه أقوى لان الأحرامين سواء لانه يحرم بكل واحد منهما ما يحرم بالآخر والتفاوت
انما هو في اداء الأفعال والتحقيق ان التعدد انما هو بسبب ادخال النقص على العبادتين بسبب
الحماية وأراد بوجوب الدم على المفرد ما كان سبب الجنابة على الأحرام بفعل شيء من محظوراته لا مطلقا
فان المفرد إذا ترك واجبا من واجبات الحج لزمه دم وإذا تركه القارن لا يتعدد الدم عليه لانه ليس
جنابة على الأحرام وأراد بالدم الكفارة سواء كانت دما أو صدقة وإذا فعل القارن ما يلزم المفرد به
صدقة لزم صدقتان كما صرح به الولي الحلي في فتاواه وسواء كانت كفارة جنابة أو كفارة ضرورة
فإذا ليس أو غطي رأسه للضرورة تعددت الكفارة وأراد بالقارن من كان محرم ما يحرامين قارنا كان
أو مقمتا ساق الهدى ولنا قدمنا ان المتع إذا ساق الهدى لا يخرج عن أحرام العمرة إلا بالحق يوم
النحر وسيأتي في باب إضافة الأحرام إلى الأحرام ان من جمع بين حجتين وجنى جنابة قبل الشروع
في الأعمال فإنه يلزمه دمان عند أبي حنيفة لانه محرم باحرامين كالقارن وأعلق في لزوم الدمين فشكل
ما إذا كان قبل الوقوف بعرفة أو بعده ولا خلاف فيما قبله وأما فيما بعده فقد قدمنا اختلاف
لشايخ في ان أحرام العمرة في حق القارن ينتهي بالوقوف أولا فن قال بانتهاءه لا يقول بالتعدد ومن
قال ببقائه قال به وذكروا شيخ الاسلام ان وجوب الدمين على القارن إذا كانت الجنابة قبل الوقوف
في الجماع وغيره أما بعد الوقوف في الجماع يجب دمان وفي سائر المحظورات دم واحد اه وقد
قدمنا ان المذهب بقاء أحرام عمرة القارن بعد الطواف إلى الحلق فيلزمه بالجنابة بعد الوقوف دمان
سواء كان جماعا أو قتل صيدا أو غيرهما وقد قدمنا ان الصواب انه ينتهي بالحلق حتى في حق النساء حتى
لو جامع القارن بعد الحلق لا يلزمه لاجل العمرة ثم في ساق الاجناس كما نقله في غاية البيان من ان
القرن إذا قتل صيدا بعد الوقوف يلزمه دم واحد فخرج على قول من قال بانتهاء أحرام العمرة
بالوقوف وقد علمت ضعفه (قوله إلا أن يجاوز الميقات غير محرم) استثناء منقطع لانه ليس داخل
فيما قبله لان صدر الكلام انما هو فيما لزم المفرد بسبب الجنابة على أحرامه والجواز بغير أحرام
لم يكن محرما ليجزى لانه يلزمه دم سواء أحرم بعد ذلك بحج أو عمرة أو بهما أو لم يحرم أصلا فلا حاجة
إلى استثناءه في كالأهم لكن على تقدير أن يحرم بعد الجواز فقد أدخل نقصا في أحرامه وهو ترك
جزء منه بين الميقات والموضع الذي أحرم فيه فتميز فرانه إذا أحرم قارنا أنه أدخل هذا النقص
على الأحرامين فأوجب دمين وقتلنا ان الواجب عليه عند دخول الميقات أحد التسكين فإذا جاوزه
بغير أحرام ثم أحرم بهما فقد أدخل النقص على ما لزمه وهو أحدهما فلزمه جزاء واحد وأورد في غاية
البيان على اقتصارهم في الاستثناء على هذه المسئلة مسائل منها ان القارن إذا أقض قبل الامام
يجب عليه دم واحد كالمفرد ومنها إذا طاف طواف الزيارة جنبا أو محدثا وقدر جرح إلى أهله يجب
عليه دم واحد ومنها ان القارن إذا وقف بعرفة ثم قتل صيدا فعليه قيمة واحدة كما في الاجناس

أو مقمتا ساق الهدى)
قد مر ان المتع الذي لم
يسق الهدى مخير بين
الحلق وبين بقاءه محرما
إلى ان يدخل أحرام الحج
والظاهر ان الذي اختار
البقاء مثل من ساق
الهدى كما يدل عليه
التحقيق السابق ومسئلة
من جمع بين حجتين الآتية

وكل شيء على المفرد دم
فعلى القارن دمان الآن
يجاوز الميقات غير محرم

ثم رأيت في الباب حيث
قال وما ذكرناه من لزوم
الجزأين على القارن
هو حكم كل من جمع بين
الأحرامين كالمتع الذي
ساق الهدى أو لم يسقه
ولكن لم يحل من العمرة
حتى أحرم بالحج وكذا من
جمع بين الحجتين أو العرتين
على هذا لا أحرم بمائة
حجة أو عمرة ثم جنى قبل
رفضها فعليه مائة جزاء
اه (قوله وقد قدمنا ان
المذهب الحج) أي عند
قول المتن فإذا خلق يوم
النحر حل من أحرامه
(قوله فلا حاجة إلى
استثناءه) قال في
الشرعية لکن ذکر

بيان قول زفر اه أي للتخصيص على مخالفته (قوله وأورد في غاية البيان الحج) أقول أوصل في الباب ومنها
المستثنيات إلى اثني عشر وفي شرحه كلام طويل فراجعهما

ومنها اذا حلق قبل أن يذبح فإنه يلزمه دم واحد ومنها ان القارن اذا قطع شجر الحرم فإنه يلزمه قيمة واحدة كالمفرد اهـ فالحاصل ان المستثنى عدة مسائل لامسئلة واحدة والتحقيق انه لا استثناء أصلا امامسئلة الكتاب فقد قدمنا انه استثناء منقطع وامامسئلة الاوضة وانما وجب دم بسبب ترك واجب من واجبات الحج وليس هو جنسية على الاحرام كما قدمناه ولا خصوصية لهذا الواجب بل كل واجب من واجبات الحج فإنه لا تعلق للعمرة به وامامسئلة الطواف جنبا وانما وجب دم واحد لترك واجب من واجبات الحج فإنه لا تعلق للجنسية على الاحرام ولهذا الطواف جنبا وهو غير محرم فإنه يلزمه دم وان كان الدم متبوعا الى بدنة وشاة نظرا الى كمال الجنابة وخفتها وامامسئلة قتل الصيد بعد الوقوف والمذهب لزوم دمين وما في الاجناس ضعيف كما قدمناه وامامسئلة الحلق قبل الذبح فإنه لا يلزم المفرد به شيء لان الذبح ليس بواجب عليه وهم انما وجبوا التعدد على القارن فيما يلزم المفردية كفارة وليس على المفردية شيء فلا يتعدد الدم على القارن وامامسئلة قطع شجر الحرم فهو من باب الغرامات لا تعلق للاحرام به بخلاف صيد الحرم اذا قتله القارن فإنه يلزمه قيمتان كما صرح به الاستيعابي وغيره لانها جنسية على الاحرام وهو متعدد كما قدمنا ان أقوى المحرمتين تستتبع أدناهما والاحرام أقوى فكان وجوب القيمة بسبب الاحرام فقط لا بسبب الحرم وانما ينظر الى الحرم اذا كان القاتل حلالا والله سبحانه الموفق وذكري النهاية ضرورة يجب فيها على القارن دمان لاجل الجأوزة وهي ما اذا جاوزا حرم صحح ثم دخل مكة فاحرم بعمره ولم يعد الى المحل محرمًا وهي غير واردة عليهم لان أحد الدمين للجأوزة وهو الاول والثاني لتركه ميقات العمرة لانه لما دخل مكة التحق باهلها وميقاتهم في العمرة المحل (قوله ولو قتل المحرم صيدا تعدد الجزاء ولو حلالا لا) أي لا يتعدد الجزاء قتل صيد الحرم لما قدمنا ان الضمان في حق الحرم جزاء الفعل وهو متعدد وفي صيد الحرم جزاء المحل وهو ليس بمتعدد ذكر جليل قتل ارجل الخطأ يجب عليهم مائة واحدة لانها بدل المحل وعلى كل واحد منهما كفارة لانها جزاء الفعل أشار المصنف الى انه لو اشترك محرم وحلال في قتل صيد الحرم فعلى الحرم جميع القيمة وعلى الحلال نصفها لما ان الضمان يتبع في حق الحلال والى انه لو كانوا أكثر من اثنين في صيد الحرم قسم الضمان على عددهم واتى انه لو اشترك مع الحلال من لا يجب عليه الجزاء من كافر أو عبي وجب على الحلال بقدر ما يخصه من القيمة اذا قسمت على العدد وفي الجامع الكبير لو أخذ حلال صيد الحرم فقتله نصراني أو عيسى أو يهيمه في يده فعلى الحلال قيمته ولا شيء على النصراني والعيسى ويرجع الحلال بما ضمن عليهم لانه لو اقلها ما تمكن الحلال من ارساله وذكري الاستيعابي انه لو اشترك حلال ومفرد وقارن في قتل صيد الحرم فعلى الحلال ثلث الجزاء وعلى المفرد جزاء كامل وعلى القارن جزاء آهـ ولم يبين المصنف الجزاء الذي يجب على الحلالين بقتل صيد الحرم مع ان فيه تفصيلا وهو انهما ان ضرباه ضربا واحدة فبات كان على كل واحد منهما نصف قيمته صحيحا وان ضرب به كل واحد منهما ضربا فان وقع معاوانه يجب على كل واحد منهما ما ناقصه جراحته ثم يجب على كل واحد منهما نصف قيمته بجرحا بجراحتين لان عند اتحاد فعلهما جميع الصيد صار متلفا فلهما فضمن كل نصف الجزاء وعند الاختلاف الجزاء الذي تالف بضربه كل هو المختص بالتلف فعليه جزاءه والباقي متلف بفعله ما فلهما ضمانه وان كان الضارب اده حلالا ومحرمًا كذلك ضمن كل واحد منهما ناقصه جراحته ثم ضمن الحلال نصف قيمته مضروبا بالضربتين وعلى الحرم جميع قيمته مضروبا بالضربتين ولو لم يقع

ولو قتل المحرم صيدا
تعدد الجزاء ولو حلالا لا
(قوله وأمامسئلة الحلق
قبل الذبح الحج) ما أجاب
به هنا قد عراه فيما سبق
الى العناية وقد منعنا
السعدية ما فيه فلا وجه
ذكر ما قدمه هناك عن
غاية البيان من انه لم
يجن الأعلى احرام الحج
لفراغه من أفعال العمرة
فيلزمه دم واحد وهو الذي
مشى عليه في السعدية
وقدمنا ما فيه أيضا
فراجع عند قوله ودمان
لوحاق القارن قبل الذبح

(قوله وان كان قد اضطاده وهو حلال الخ) قال الرمي فيه دلالة على ان البيع في هذه الصورة فاسد وبه صرح في البهر مع به داخل في عموم كلام المصنف . . . وكلامه صريح في ان المشتري محرم ايضا فيكون محرجا لكلام المصنف عن الاطلاق

مع ان جرحه الحلال أولا ثم ثنى المحرم ضمن الحلال ما انتقص بجرحه صححا ونصف قيمته وبه الجرحا حثان لان النقصان حصل بالجرح وهو صحيح والهالك حصل باثر الفعل وهو منقوص بالجرحا حثين وعلى المحرم قيمته وبه الجرح الاول لانه حين جرح كان منقوصا بالجرح الاول ولو قطع حلال يد صيده ثم فقا محرم عينه ثم جرحه قارن فثان فعلى الحلال قيمته كاملة لانه استهلكه معنى وهو صحيح لانه فوت عليه جنس المنفعة وعلى الثاني قيمته وبه الجرح الاول لانه استهلكه معنى وعلى التارن قيمتان وبه الجنايات لانه اقلعه حقيقة باثر الفعل وهو منقوص بهما وتما تقار به في المحيط (قوله ويبيطل بيع المحرم صيدا وشراؤه) لان بيعه حيا تعرض للصيد بفوات الامن وبيعه بعد ما قتله بيع ميتة كذا عاله في الهداية والظاهر من الصيد هو الحي واما الميتة فعلوم بطلان بيعها وأشار الى انه لو ملك في يد المشتري فانه لا ضمان عليه للبائع اذا كان قد اضطاده البائع وهو محرم لانه لم يملكه وان كان قد اضطاده وهو حلال ثم أحرم فباعه فان المشتري يضمن له قيمته واما الجزاء فعلى كل واحد جزاءه كامل لان البائع جنى بالبيع والمشتري بالشراء والاخذ وانما كان البيع باطلا ولم يكن فاسدا لان الصيد في حق المحرم محرم العين بقوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما أضاف التحريم الى العين فأود سقوط التقوم في حقه كالجرح في حق المسلم وحاصله اخراج العين عن الخليفة لسائر التصرفات فيكون التصرف فيها عبثا فيكون قبضا عليه فيبطل سواء كانا محرمين أو أحدهما ولهذا أطلقه المصنف فانه أود أن يبيع المحرم باطل ولو كان المشتري حلالا وان شراء باطل وان كان البائع حلالا واما الجزاء فانما يكون على المحرم حتى لو كان البائع حلالا والمشتري محرم لزم المشتري فقط وعلى هذا كل تصرف وان ويب صيدا فان كانا محرمين لزم كل واحد جزاءه وان كان أحدهما محرم لزمه فقط ولو تبايعا صيدا في المحل ثم أحرم أو أحدهما ثم وجد المشتري به عيبا رجع بالنقصان وليس له الرد وعلى هذا الوعص حلال صيد حلال ثم أحرم الغاصب والصيد في يده لزمه ارساله وضمان قيمته للمغصوب منه فلو لم يفعل ودفعه الى المغصوب منه حتى يرى من الضمان له كان عليه الجزاء وقد أساء وهذا الغز يقال غاصب يجب عليه عدم الرد بل اذا فعل يجب به الضمان فلو أحرم المغصوب منه ثم دفعه اليه دفعي كل واحد منهما الجزاء (قوله ومن أخرج ظيية المحرم فولدت فثاننا ضمنهما فان أدى جزاءها فولدت لا يضمن الولد) لان الصيد بعد الاخراج من المحرم بقي مستحق الامن شرعا ولهذا وجب رده الى مأمنه وهذه صفة شرعية فتسرى الى الولد فان أدى جزاءها ثم ولدت ليس عليه جزاء الولد لان بعد اداء الجزاء لم يبق أمانة لان وصول الخلف كوصول الاصل ولهذا علمكها الآية أخرجه بعد اداء الجزاء ولهذا لو ذبحها لم تكن ميتة لكنه مكروه كذا قالوا وقد بحث فيه المحقق في فتح القدير فقال والذي يقتضيه النظر ان اداء الجزاء ان كان حال القدرة على اعادته ما من بالرد الى المأمن لا يقع كفارة ولا يحل بعده التعرض له بل حرمة التعرض اليها قائمة وان كان حال العجز عنه بان هرب في المحل بعدما أخرجه اليه خرج به عن عهدها فلا يضمن ما يحدث بعد التكفير من أولادها وله ان يصطادها وهذا لان المتوجه قبل العجز عن تأمينها انما هو خطاب الرد الى المأمن ولا يزال متوجها ما كان قادرا لان سقوط الامران

فقوله سواء كانا محرمين أو أحدهما الخ مستدرك قائله وقوله وان كان قد اضطاده وهو حلال الى قوله يضمن له قيمته واما الجزاء فعلى كل واحد يصلح جوابا لما ألفه به بعضهم بقوله ويبيطل بيع المحرم صيدا وشراؤه ومن أخرج ظيية المحرم فولدت فثاننا ضمنهما فان أدى جزاءها فولدت لا يضمن الولد عندي سؤال حسن مستطرف * فرع على اصلين قد تفرعا أ تلف شيأ برضا مالكة * ويضمن القيمة والمثل معا ولم أر من نظم الجواب فنظمه بقولي هذا حلال باع صيدا محرم * فاسحى أحرامه وما رعى وأ تلف الصيد المبيع جانبا * فضمن القيمة والمثل معا اه قلت لكن فيه ان المبيع فاسد علمك به المشتري بالقبض فالمالك هذا هو المشتري لا البائع (قوله فلو لم يفعل ودفعه الى المغصوب منه الخ) أقول وجوب الجزاء في

هذه الصورة مشكل لما مر عند قول المتن ولو أخذ حلال صيدا وأحرم ضمن مرسله من انه قد أ تلفه المرسل فيضمنه هو والواجب عليه ترك التعرض ويمكنه ذلك بأن يخليه في بيته فإذا قطع يده عنه كان متعديا اه فقوله والواجب عليه ترك التعرض الخ صريح في انه لا يلزمه ارساله من يده لا مكان تخليته في بيته فهلا كان دفع الغاصب مثل تخلية المالك فليتامل

هو بفعل المأمور به ما لم يعجز ولم يوجه فاذا عجز توجد خطاب الجزاء وقد صرح بان الاخذ ليس سببا للضمان بل القتل بالنص فالتكفير قبله واقع قبل السبب فلا يقع الانقلاو اذا مات بعد اداء هذا الجزاء لم يجر الجزاء لانه الا ان تعلق خطاب الجزاء هذا الذي ادين الله به وأقول يكبره اصطفاها اذا أدى الجزاء بعد الحرب ثم ظفر بها شبهة كون دوام العجز شرطا لجزاء الكفارة الا اذا اصطفاها ليردها الى الحرم اه وقد يقال انه لا يتخلو ما ان يكون المخرج محرما او حلالا فان كان محرما فلا شك ان سبب الضمان قد وجد وهو المتعرض للصيد فان الآية وان افادت حرمة القتل افادت السنة حرمة التعرض قتلًا أو غيره ولهذا وجب الضمان بالدلالة وليست قتلا وقد صرحوا كما قدمناه بان المحرم اذا جرح صيدا فكفر ثم مات فانه لا يلزمه كفارة أخرى لانه أدى بعد السبب وليس قتلا وان كان المخرج حلالا فالنص الحديثي افاد حرمة التكفير كما قدمناه بقوله ولا ينفر صيدها ولم يخص القتل والمراد من التكفير التعرض له فانه حرام كالقتل وان كان لا يجب عليه بالدلالة شيء فاذا أخرجهما فقد اتصل فعله بها فوجب سبب الضمان فجاز التكفير فاذا أدى الجزاء لم يكن له امل كاحيئا ولهذا قالوا يكبره أكلها وهي عند اطلاقهم منصرفه الى الكراهة التحريمية فدل انه يجب ردها الى الحرم بعد اداء الجزاء ولو كان القتل عينا سببا للجزاء لم يجب الجزاء باخراجها وعدم قدرته على ردها الى الحرم بهرهما فالظاهر ما ذهب اليه أئمتنا وأشار المصنف رحمه الله تعالى بحكم الزيادة المنفصلة الى الزيادة المتصلة كالسمن والشعرقان أخرج حلالا لطبيعة المحرم فازدادت قيمتهما من بدن أو شعر ثم ماتت فان لم يؤدجزاءها قبل موتها فالزيادة مضمونة وان أدى جزاءها قبل موتها فهي غير مضمونة لانه انعدم اثر الفعل بالتكفير حتى لو أنشأ الفعل فيها لم يضمن ولو أخرجهما من الحرم فباعها أو ذبحها أو أكلها جاز البيع والاكل ويكره وحكم الزيادة عند المشتري قبيل التكفير وبعده على ما ذكرناه قبل الشراء كذا في المحيط وهو كما قدمناه فيفقدان الاخراج من الحرم لما كان سببا للضمان كان سببا للملك ولو لم يؤد الجزاء والطبيعة الاتي من الظباء والله سبحانه وتعالى الموفق للصواب واليه المرجع والمآب

باب مجاوزة الميقات بغير احرام

وصله بما قبله لانه جنائية أيضا لكن ما سبق جنائية بعد الاحرام وهذا قبله والميقات مشترك بين الزمان والمكان بخلاف الوقت فانه خاص بالزمان والمراد به هنا الميقات المسكن في دليل المجاوزة وقد قدمنا انه لا يجوز مجاوزة آخر المواقيت الا محرما فاذا جاوز به لا احرام لزمه دم وأحد النساكين اما حج أو عمرة لان مجاوزة الميقات بنية دخول الحرم بمنزلة اجاب الاحرام على نفسه وإلا قال الله على ان أحرم لزمه اما حج أو عمرة فكذلك اذا وجب بالفعل كما اذا افتتح صلاة التطوع ثم أفسدها وجب عليه قضاء ركعتين كما لو أوجبها بالقول (قوله من جاوز الميقات بغير احرام ثم عاد محراما ملييا أو جاوز ثم أحرم بعمرة ثم أفسد وقضى بطل الدم) أي من جاوز آخر المواقيت بغير احرام ثم عاد اليه وهو محرم ولي فيه فقد سقط عنه الدم الذي لزمه بالمجاوزة بغير احرام لانه قد تدارك ما فات به أطلق الاحرام فشمّل احرام الحج قرضا كان أو نفلا واحرام العمرة وأشار الى أنه لو عاد بغير احرام ثم أحرم منه فانه يسقط الدم بالاولى لانه أنشأ التلبية الواجبة عند ابتداء الاحرام ولهذا كان السقوط متفقا عليه وقد يكونه ملييا في الميقات لانه لو عاد محرما ولم يلب في الميقات فانه لا يسقط الدم عنه وهو قول الامام لانه لا يكون متدارك لما

باب مجاوزة الميقات

بغير احرام

من جاوز الميقات بغير

محرم ثم عاد محراما ملييا

أو جاوز ثم أحرم بعمرة

ثم أفسد وقضى بطل الدم

(قوله ولو أخرجهما من

الحرم فباعها أو ذبحها

الخ) تقدم عن النسرانه

ضعيف تأمل

باب مجاوزة الميقات

بغير احرام

(قول المصنف من جاوز

الميقات بغير محرم) قال

في التمركان عليه ان يقول

لزمه دم الا انه اكتفى

بما فهم اقتضاء من قوله

بطل الدم

(قوله وما في الهداية من التقييد باستلام الحجر) أي حيث قال لو عاد بعد ما ابتدأ الطواف واستلم الحجر وكذا في بعض نسخ المتن وفي بعضها أو استلم بأوقاف في الشربة لانه بعد نقله عبارة المؤلف فلحجر رهل مجرد الاستلام مانع للسقوط أولا بدفيه من الطواف اه قلت الذي يظهر من عبارة العناية عدم اعتبار الاستلام مانعا وذلك انه قال بعد تعليل المسئلة ونظر لك بما ذكرنا من قوله واستلم الحجر لبيان ان المعترف في ذلك الشوط اه وحاصله ان ذكر الاستلام لا فائدة ان المانع هو الشوط الكامل وليس احترازا وكيف يكون الاستلام بمجرد ما ناع مع انه يكون أيضا قبل الابتداء بالطواف تأمل وقال من لا على القارى عند قول صاحب اللباب وان عاد بعد شروعه ٥٢ كان استلم الحجر الاولى كأن نوى الطواف سواء استلمه أولا وسواء ابتدأ منه أولا بل

الصواب ان يقال بان نوى اه قوله وبما قررنا وعلم الخ قرر في النهر كلام المستن بان قوله ثم أحرم بعمرة يعلم منه ما اذا أحرم بحجة بالاولى وقوله ثم أفسد أي تلك العمرة فلو دخل الكوفي البستان لم حاجة له دخول مكة بالأحرام ووقته البستان

أو الحج وقضى ما أفسده من الميقات بان أحرم في القضاء منه وعزاه الى الزيلعي ثم قال وبه اندفع ما في البحر لان موضوع الاولى ما اذا عاد بعد الاحرام الى الميقات وفيها لافرق بين الحج والعمرة أداء وقضاء والثانية ما اذا أنشأ أحرام القضاء من الميقات ولذا لم يقل ثم عاد قاضيا اه ولا يخفى عليك ان أنصفت ما فيه

فانه لا بها وعندهما يسقط الدم مطلقا ما لو أحرم من دويرة أهله ومرباهما بقيت له كذا في بعض نسخ عليه اتفاقا وجوابه ان الاحرام من دويرة أهله والعزمية وقد أتى به فاذا ترخص بالناخير الى الميقات وجب عليه قضاء حقه بانشاء التلبية وأشار الى أنه لو عاد محرما ولم يلب فيه له لكن لبي بعد ما جاوزة ثم رجع ومربيه ساكتا فانه يسقط عنه بالاولى لانه فوق الواجب عليه في تعظيم البيت وأطلق في العود فشمس ما اذا عاد الى الميقات الذي جاوزه غير محررم أو الى غيره أقرب أو بعد لان المواقيت كلها سواء في حق الاحرام والاولى أن يحرم من وقته كذا في المحيط وقيدنا بكونه جاوز آخر المواقيت لما قدمناه في باب الاحرام انه لا يجب الاعستاد آخرها ويجوز تجاوزا ميقاته بغير احرام اذا كان بعده ميقات آخر وترك المصنف قيدا لا بد منه وهو أن يكون العود الى الميقات قبل الشروع في الاعمال فلو عاد اليه بعد ما طاف شوطا لا يسقط عنه الدم اتفاقا وكذا بعد الوقوف بعرفة من غير طواف لان ما شرع فيه وقع معتد به فلا يعود الى حكم الابتداء بالعود الى الميقات وما في الهداية من التقييد باستلام الحجر مع الطواف فليس احترازا بل الطواف يؤكده الدم من غير استلام كما نيه عليه في العناية ولم يذكر المصنف أن العود أفضل أو تركه وفي المحيط ان خاف فوت الحج اذا عاد فانه لا يعود ويغض في احرامه وان لم يخف فوته عاد لان الحج فرض والاحرام من الميقات واجب وترك الواجب أهون من ترك الفرض اه فاستفيد منه انه لا تفصيل في العمرة وانه يعود لانها لا تفوت أصلا وبما قررناه علم انه لا حاجة الى قوله أو جاوز ثم أحرم الى آخره لدخوله تحت قوله ثم عاد محرما لميليا لانه لا فرق كما علمت بين احرام الحج والعمرة أداء أو قضاء وان كان أفردا لا جمل أن زفر يخالف فيها فهو مخالف أيضا فيما قبلها خصوص انه موهم غير المراد فانه لم يشترط العود الى الميقات في القضاء ولا بد منه للسقوط وقيد بالعمرة وليس احترازا بل اذا فسد الحج ثم قضاه بان عاد الى الميقات فالحكم كذلك من سقوط الدم (قوله فلو دخل كوفي البستان لم حاجة له دخول مكة بغير احرام ووقته البستان) لانه لم يقصد أن يدخل مكة وانما قصد البستان فصار بمنزلة أهله حين دخوله وللبستان أن يدخل مكة بغير احرام للحاجة كذلك له والمراد بقوله ووقته البستان جميع الحل الذي بينه وبين الحرم فالواو هي هذه حيلة الألفاق اذا أراد أن يدخل مكة بغير احرام فينوى أن يدخل خليصا مثلا فله مجاوزة رابع الذي هو ميقات الشامى والمصرى المهادى للجحفة ولم أر ان هذا القصد لا بد منه حين خروجه من بيته أولا والذي يظهر هو الاول فانه لا شك ان

الافاق

لان قوله ثم عاد ليس قيد احترازا بما اذا أنشأ الاحرام منه بل ليس كذلك

ففيه ذلك بالاولى كما مر وان مسألة القضاء لا تختص بما اذا أنشأ الاحرام من الميقات بل كذلك ما اذا عاد محرما لم يسأ القضاء فلا فرق حينئذ بين القضاء والاداء والمتمون مبنية على الاختصار ولا شك انه لو اقتصر على الاولى لشمل أداء الحج فرضه ونفاه والعمرة وقضاءهما (قوله بل اذا فسد الحج ثم قضاه بان عاد الى الميقات) كذا في بعض النسخ وفي غيرها بل اذا فسد الحج ثم عاد بان قضاء فالحكم الحج والاولى أظهر (قوله والذي يظهر هو الاول الخ) قال في النهر الظاهر ان وجود ذلك القصد عند المجاوزة كاف وبديل على ذلك ما في البدائع بعدما ذكر حكم المجاوزة بغير احرام قال هذا اذا جاوزا هذه المواقيت الخمسة يريد الحج أو العمرة أو دخول

مكة أو الحرم بغير احرام فالما اذا لم يرد ذلك وانما اراد ان ياتي ببستان بنى عامر أو غيره لم حاجة فلا شيء عليه اه فاعتبر الارادة عند
 المجاوزة كما ترى اه أقول وظاهر ما في البدائع ان من اراد النسك يلزمه الاحرام وان قصد دخول البستان لقوله اما اذا لم يرد ذلك
 الخ وكذا من يرد الحرم فلا تنفعه ارادة دخول البستان ويؤخذ ذلك أيضا من قوله في لباب المناسك ومن جاوز وقته بقصد مكانا
 في الحبل ثم بدله أن يدخل مكة فله أن يدخلها بغير احرام فقوله ثم بدله أي ظهر وحديث له يقتضي انه لو اراد دخول مكة عند
 المجاوزة يلزمه الاحرام وان اراد دخول البستان لان دخول مكة لم يبدله وانما هو مقصوده الاصل وحديثه يشكك قولهم وهذه
 حيلة الا فاق الخ وقد اشار الى هذا الاشكال في شرح اللباب ثم قال والوجه في الجملة أن يقصد البستان قصدا اوليا ولا يضره دخول
 الحرم بعده قصد اضمنا أو عارضا كما اذا قصد مدني جدة ليبيع وشراء أولا ويكون في خاطره ٥٣ انه اذا فرغ منه ان يدخل

مكة ثانيا بخلاف من جاء
 من الهند بقصد الحج أولا
 ويقصد دخول جدة
 تبعا ولو قصد بيعا وشراء
 اه ولا تنس ما مر قبيل
 باب الاحرام ان من كان

ومن دخل مكة بلا احرام
 وجب عليه أحد النسكين
 ثم حج عما عليه صح عن
 دخول مكة بلا احرام وان
 تحولت السنة لا

داخل المواقيت فبقائه
 الحبل فلا يدخل الحرم
 عند قصد النسك الا محرما
 وعليه فن قصد البستان
 قصدا اوليا ثم اراد النسك
 لا يحل له دخول مكة بلا
 احرام وانظر ما كتبناه
 هناك عن الشيخ قطب
 الدين (قول المصنف ثم
 حج عما عليه في عامه) ذلك
 عبارة الدرر وصح منه
 لو خرج في عامه ذلك الى

الا فاقى يريد دخول الحبل الذي بين الميقات والحرم وليس ذلك كافيا فلا بد من وجود قصد مكان
 مخصوص من الحبل الداخل الميقات حين يخرج من بيته والا فالظاهر قول أبي يوسف انه اذا نوى
 اقامة خمسة عشر يوما في البستان فله دخول مكة بلا احرام والا فلا لكن ظاهر المذهب الاطلاق
 (قوله ومن دخل مكة بلا احرام ثم حج عما عليه في عامه ذلك صح عن دخول مكة بلا احرام وان تحولت
 السنة لا) لانه تلافى المتروك في وقته لان الواجب عليه تعظيم هذه البقعة بالاحرام كما اذا أتاهما بحجة
 الاسلام في الابتداء بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه صار دينيا في ذمته فلا يأتى بالاحرام مقصودا كما
 في الاعتكاف المنذور فانه يأتى بصوم رمضان من هذه السنة دون العام الثاني فان قلت سلمنا
 ان الحجة بتحول السنة تصير دينيا ولكن لا نسلم ان العمرة تصير دينيا لانها غير مؤقتة قلت لاشك ان
 العمرة بكرة تركها الى آخر أيام النحر والتشريق فاذا أخرها الى وقت يكره صار كالمفوت لها فصارت
 دينيا كذلك غاية البيان وفي فتح القدير ولقائل أن يقول لا فرق بين سنة المجاوزة وسنة أخرى فان
 مقتضى الدليل اذا دخلها بلا احرام ليس الا وجوب الاحرام باحد النسكين فقط في أى وقت فعل ذلك
 يقع أداء الدليل لم يوجب ذلك في سنة معينة لم يصير بقواتها دينيا يقتضي فهما أحرم من الميقات
 بنسك عليه تأدى هذا الواجب في ضمنه وعلى هذا اذا تكرر الدخول بلا احرام منه ينبغي أن لا يحتاج
 الى التعمين وان كانت أسبابا متعددة الاشخاص دون النوع كما قلنا فحين عليه يومان من رمضان
 ينوى محرقة قضاء ما عليه ولم يعين الاول ولا غيره جاز وكذا لو كان من رمضان على الاصح وكذا
 نقول اذا رجع مرارا فاحرم كل مرة بنسك حتى أتى على عدد دخلاته خرج عن عهده ما عليه اه يشير
 الى رده اذ ذكره الاستيعابي من أنه لو جاوز الميقات قاصدا مكة بلا احرام مرارا فانه يجب عليه لكل مرة
 اما حجة أو عمرة ولو خرج من عامه ذلك الى الميقات فاحرم بحجة الاسلام أو غيره فانه يسقط عنه ما وجب
 عنه لأجل المجاوزة الاخيرة ولا يسقط عنه ما وجب لأجل مجاوزته قبلها لان الواجب قبيل الاخيرة
 صار دينيا فلا يسقط التعمين النسبة اه وأطلق المصنف الحج فشمع حجة الاسلام والحجة المنذورة
 ويلحق به العمرة المنذورة فلو قال ثم أحرم عما عليه في عامه ذلك لكان أولى ايشمل كل احرام
 واجب حجا أو عمرة أداء وقضاء أو في الحيط واذا جاوز العبد الميقات بغير احرام ثم أذن له موله أن يحرم

الميقات وأحرم وجع عما عليه في ذلك العام قال في الشرنبلالية كذا قيد الخروج الى الميقات من عامه في الهداية وفي البدائع ما
 يقتضي عدم تقييده بالخروج الى الميقات كما نقله الكمال بقوله فان أقام بمكة حتى تحولت السنة ثم أحرم بريدة قضاء ما وجب عليه
 بدخول مكة بغير احرام أجزاء في ذلك مميقات أهل مكة في الحج بالحرم وبالعمره بالحبل لانه لما أقام بمكة صار في حكم أهلها فيميزه احرامه
 من ميقاتهم اه وتعليله يقتضي ان لا حاجة الى تقييده بتحويل السنة اه وخارج وأهل من ميقات أقرب مما جاوزه أجزاء كما
 في الفتح عن البسوط ثم التقييد بخروجه الى الميقات يسقط الدم الذي لم يذبح مجاوزة الميقات غير محرم بالاحرام منه كما تقدم فاذا أحرم
 من داخل الميقات لا يسقط عنه دم المجاوزة لان التقرر عليه أمر دم المجاوزة وزوم نسك بدخول مكة بلا احرام وقد علمت حكم كل
 فليقتبه له اه (قوله يشير الى رد ما ذكره الاستيعابي الخ) ظاهرة اختيار ما بحثه في الفتح مع انه غير المنقول (قوله ثم أذن له موله ان يحرم

فاحرم) أي من مكة وقوله لم يزد من الوقت أي لم يزد من المدة إذا اعتق أي يؤاخذ به بعد العتق (قوله لا خصوصية للآفاق) أي يشترط حسن ٥٤ تعبير المصنف بقوله ومن جاوز الميقات الشامل للآفاق وغيره فهو أحسن مما في

الدرر وغيرها (قوله بل المكي كذلك) وكذا المتمتع إذا فرغ من العمرة لأنه بمنزلة قال في الهداية وإذا خرج المكي يريد الحج فاحرم ولم يعد إلى الحرم ووقف بعرفة فعليه شاة لأن وقته الحرم وقد جاوزه بغير إحرام فاذا عاد إلى الحرم ولي أولم

باب إضافة الإحرام إلى الإحرام

مكي طاف شوطا للعمرة فاحرم يحج رفضه وعليه حج وعمرة ودم لرفضه وعليه حج وعمرة ودم لرفضه فلو مضى عليه ما صح وعليه دم

يلب فهو على الخلاف الذي ذكرناه في الآفاق والمتمتع إذا فرغ من عمرته ثم خرج من الحرم فاحرم بالحج ووقف بعرفة فعليه دم لأنه لم يدخل مكة وأتى بأفعال العمرة صار بمنزلة المكي وإحرام المكي من الحرم فيلزمه الدم بتأخيره عنه فإن رجع إلى الحرم وأهل فيه قبل أن يقف بعرفة فلا شيء عليه وهو على الخلاف الذي تقدم في الآفاق اه وفي الفتاوى لم أر تقييد مسألة المتمتع بما إذا خرج

فاحرم لم يزد من الوقت إذا اعتق لأنه من أهل الإحرام فلزمه الإحرام من الميقات وأما الكافر إذا دخل مكة بغير إحرام ثم أسلم فإنه لا يلزمه شيء كالصبي إذا جاوزه بغير إحرام ثم بلغ لعدم أهلية الوجوب ثم أعلم أنه لا خصوصية للآفاق في وجوب الدم بترك الإحرام من الميقات بل المكي كذلك حتى لو أحرم المكي بالعمرة من الحرم فإنه يلزمه دم كما صرح به في المحيط وكذلك لو أحرم المكي من الحرم بالجمع فإنه يلزمه دم وتأنى التفاريغ المتقدمة في الآفاق من عودته محرم ما لم يلبس والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب

باب إضافة الإحرام إلى الإحرام

لما كان ذلك جنائيا في بعض الصور أو رده عقيب الجنائيات (قوله مكي طاف شوطا للعمرة فاحرم يحج رفضه وعليه حج وعمرة ودم لرفضه فلو مضى عليه ما صح وعليه دم) بيان لمحكم الجمع بين الحج والعمرة من المكي فإنه كما قدمناه منهي عن الجمع بينهما ما إذا دخل إحرام الحج على إحرام العمرة بعد الشروع فيها فقد ارتكب المنهي فوجب عليه الخروج عنه فقالا لرفض العمرة أولى لأنها أدنى حالا وأقل أعمالا وأيسر قضاء لكونها غير مؤقتة وقال الامام الأعظم رفض الحج أولى ولهذا قال في المختصر رفضه أي الحج لأن إحرام العمرة قد تآكد بآثاره من أعمالها وإحرام الحج لم يتأكد ورفض غير المتأكد أيسر ولأن في رفض العمرة والحالة هذه إبطال العمل وفي رفض الحج امتناعا عنه قيد بالمكي لأن الآفاق إذا أحرم بالحج بعد فعل أقل أشواط العمرة كان قارنا لاسأفة كماله لم يطغ أصلا وإن كان بعد فعل الأكثر كان مقتعا إن كان في أشهر الحج وقيد بالشروط وأراد به أقل الأشواط ولو ثلاثة لأنه لو أتى بالاكثر ففي الهداية وشروطها أنه يرفض الحج بخلافه لأن الأكثر حكم الكل قيمة مذر رفضها وفي الميسوط أنه لا يرفض واحدا منهما كما لو فرغ منهما وعليه دم لمكان النقص بالجمع بينهما فإذا لا يأكل منه وجعله الاستيحائي ظاهر الرواية ونقل عن أبي يوسف أن رفض الحج أفضل واختاره الفقيه أبو الميثاق عتيقان في فتاواه ثم قال وعرض في عمرته ثم يقضى الحجة من عامه ذلك إن بقي وقته اه ولم يذكر في ظاهر الرواية أنه إذا رفض الحج يلزمه دم وقضاء عمرة مع الحج كما أوجب أبو حنيفة فيما لو طاف الأقل كذلك الاستيحائي ولو لم يطف للعمرة أصلا فإنه يرفضها اتفاقا ويقضيها وعليه دم لرفضها كما لو قرن المكي فإنه يرفض العمرة ويقضى في الحج وأطلق في الطواف فشمع ما إذا كان في أشهر الحج أولا كما في الميسوط وأشار إلى أنه لو أحرم أولا بالحج وطاف له شوطا ثم أحرم بالعمرة فإنه يرفضها اتفاقا ويقضيها وعليه دم لرفضها كما لو لم يطف وسيأتي أنه إن مضى عليه ما وجب عليه دم وقد ظهر بما قررناه أولا أن رفض الحج في مسألة الكتاب إنما هو مستحب وليس بواجب حتى إذا رفض العمرة صح ولهذا قال في الهداية وعليه دم بالرفض أيهما رفضه لأنه تحلل قبل أن أنه لم تعذر المضي فيه فكان في معنى الحصر إلا أن في رفض العمرة قضاءها لا غير وفي رفض الحج قضاءه وعمرة لأنه في معنى فائت الحج اه ولم يذكر بما إذا يكون رافضا وينبغي أن يكون الرفض بالفعل بأن يحلق مثلاً بعد الفراغ من أعمال العمرة ولا يكتب بالقول أو بالنية لأنه جعله في الهداية فعلا وهو لا يكون إلا بفعل شيء من محظورات الإحرام وقال الوالد المحي في فتاواه

وتحليل

على قصد الحج وينبغي أن يقيد به وأنه لو خرج الحاجة إلى التحلل ثم أحرم بالحج منه لا يجب عليه شيء كالمكي

باب إضافة الإحرام إلى الإحرام

وبسقط الدم بالعودة إلى ميقاته على ما عرفت

(قوله لانه أدى أفعالهما كما التزمهما الخ) قال في النهر هذا يؤيد قول من قال ان نفي التمتع والقران معناه نفي المحل كما مر (قول المصنف ومن أحرم بجمع ثم با آخر) اعلم ان الجمع بين احرامى مجتنبين فصاعدا اما ان يكونا معا أو على التعاقب أو على التراخي وعلى الثالث اما ان يكون بعدا لحلق الاول أو قبله واذا كان قبله فاما ان يفوته الحج من عامه أولا (قوله وهو سهو) قال في النهر ليس من السهو في شيء بل مبني على رواية الاصل اه أي رواية عدم الفرق بين . . . المجتنبين والعمرتين كما يأتي وكيف

يكون سهوا وقد قال في التتارخانية الجمع بين احرام الحج والعمرتين بدعة وفي الجامع الصغير العتاني حرام لانه من اكبر الكبائر هكذا روى عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اه (قواه فان الثانية تلتزمه مطلقا) أي سواء

ومن أحرم بجمع ثم با آخر يوم النحر فان حلق في الاول لزمه الا آخر ولادم والالزم وعليه دم قصر أو لا ومن فرغ من عمرته الا التقصير فاحرم با آخرى لزمه دم (بيان الجمع بين احرامى المجتنبين أو لعمرتين حرام لانه بدعة اه وهو سهو ولسا في الخيط والجمع بين احرامى الحج لا يكره في ظاهر الرواية لان في العمرة انما كره الجمع بين الاحرام لانها يصير جامعا بينهما في الفعل لانه يؤدى دمهما في سنة واحدة وفي الحج لا يصير جامعا بينهما في الاداء في سنة واحدة فلا يكره اه فاذا أحرم بجمعة ووقف بعرفات ثم أحرم باخرى يوم النحر فان الثانية تلتزمه مطلقا لا مكان الاداء لان الاحرام الثاني انما يرتفع لتعذر الاداء ولا تعذر هنا في الاداء لان احرامه انصرف الى حجة في السنة القابلة فان كان الاحرام الثاني بعد الحلق الاول فلا دم عليه لانه أحرم بالثانية بعد التحلل من الاولى فلم يكن جامعا وان كان قبل الحلق لزمه دم عند أبي حنيفة مطلقا لانه ان حلق لاوولى فقد جنى على احرام الثانية وان كان نسكا في احرام الاولى وان لم يحلق فقد آخر النسك عن وقته وهما يختصان بالوجوب بما اذا حلق لانهما لا يؤجبان بالتأخير شيئا وبهذا اعلم ان المراد بالتقصير في قوله قصر أو لا الحلق وانما اختاره اتباعا للجامع الصغير كما في غاية البيان أو لا يصير المحكم جاريا في المرأة لان التقصير عام في الرجل والمرأة كما في العناية وانما لزم الدم فيما اذا أحرم بعمرتين بعد أفعال الاولى قبل الحلق لانه جمع بينهما وقد تقدم انه مكره في العمرتين دون المجتنبين فلذا فرق في المختصر بين الحج والعمرتين فوجب في العمرتين دم الجمع بين العمرتين ولم يوجب في الحج لانه لو أوجب لوجب دم فيهما اذا أحرم بالثاني قبل الحلق لاوولى دم لما ذكرناه سابقا ودم الجمع وبه قال بعض المشايخ اتباعا لرواية الاصل وما في المختصر اتباعا للجامع

وتحليل الرجل لامراته أن ينهاها ويصنع بها أدنى ما يحرم عليه بالاحرام ولا يكون التحليل بالنسي ولا بقوله قد حلت لان التحليل شرع بالفعل دون القول اه بخلاف ما اذا أحرم بمجتنبين ان رفض أحدهما بشرعة في الاعمال على ظاهر الرواية كما ساقى من غير تحليل لانه لا يمكن المضى فيهما وهنا يمكن المضى فيهما فانه ان مضى عليهما أجزأه لانه أدى أفعالهما كما التزمهما ما غير انه منهى عنه والنهي لا يمنع تحقق الفعل على ما عرف من أصلنا وعليه دم مجع بينهما لانه يمكن النقص في عمله لارتكابه المنهي عنه وهو في حق المسكى دم جبر وفي حق الا وافي دم شكر وأطلق في قوله وعليه حجة وعمره ودم وهو كذلك في وجوب الدم وأما في وجوب العمرة فمقتضاها ان يجمع من سنته أما اذا حج من سنته فلا عمرة عليه لان وجوب العمرة مع الحج انما هو لكونه في معنى فائت الحج واذا حج من سنته فليس في معناه كالمحصر اذا تحلل ثم حج في تلك السنة لا تجب العمرة عليه بخلاف ما اذا تحولت السنة ووقع في نسخة الزيلعي الشارح انه أبطل العمرة بالدم فقال اذا حج من سنته ينبغي أن لا يجب عليه الدم وهو سبق فلم يلا يخفى والرفض الترك وهو من باي طلب وضرب كذا في المغرب (قوله ومن أحرم بجمع ثم با آخر يوم النحر فان حلق في الاول لزمه الا آخر ولادم والالزم وعليه دم قصر أو لا ومن فرغ من عمرته الا التقصير فاحرم با آخرى لزمه دم) بيان الجمع بين احرامى المجتنبين أو لعمرتين حرام لانه بدعة اه وهو سهو ولسا في الخيط والجمع بين احرامى الحج لا يكره في ظاهر الرواية لان في العمرة انما كره الجمع بين الاحرام لانها يصير جامعا بينهما في الفعل لانه يؤدى دمهما في سنة واحدة وفي الحج لا يصير جامعا بينهما في الاداء في سنة واحدة فلا يكره اه فاذا أحرم بجمعة ووقف بعرفات ثم أحرم باخرى يوم النحر فان الثانية تلتزمه مطلقا لا مكان الاداء لان الاحرام الثاني انما يرتفع لتعذر الاداء ولا تعذر هنا في الاداء لان احرامه انصرف الى حجة في السنة القابلة فان كان الاحرام الثاني بعد الحلق الاول فلا دم عليه لانه أحرم بالثانية بعد التحلل من الاولى فلم يكن جامعا وان كان قبل الحلق لزمه دم عند أبي حنيفة مطلقا لانه ان حلق لاوولى فقد جنى على احرام الثانية وان كان نسكا في احرام الاولى وان لم يحلق فقد آخر النسك عن وقته وهما يختصان بالوجوب بما اذا حلق لانهما لا يؤجبان بالتأخير شيئا وبهذا اعلم ان المراد بالتقصير في قوله قصر أو لا الحلق وانما اختاره اتباعا للجامع الصغير كما في غاية البيان أو لا يصير المحكم جاريا في المرأة لان التقصير عام في الرجل والمرأة كما في العناية وانما لزم الدم فيما اذا أحرم بعمرتين بعد أفعال الاولى قبل الحلق لانه جمع بينهما وقد تقدم انه مكره في العمرتين دون المجتنبين فلذا فرق في المختصر بين الحج والعمرتين فوجب في العمرتين دم الجمع بين العمرتين ولم يوجب في الحج لانه لو أوجب لوجب دم فيهما اذا أحرم بالثاني قبل الحلق لاوولى دم لما ذكرناه سابقا ودم الجمع وبه قال بعض المشايخ اتباعا لرواية الاصل وما في المختصر اتباعا للجامع

أحرم للثانية قبل الحلق أو بعده (قوله وان كان قبل الحلق الخ) قال في الباب وان كان قبل الحلق عليه دم الجمع وهو دم جبر ويلزمه دم آخر سواء حلق لاوولى بعد الاحرام للثاني أو لا ولو حلق بعد أيام النحر فعليه دم ثالث اه ولزوم دم الجمع مبني على احدي الروايتين كما سنبه عليه

المؤلف قريبا (قوله لزمه دم عند أبي حنيفة مطلقا) أي سواء حلق بعد ذلك أولا (قوله وهما يختصان بالوجوب بما اذا حلق) انظر هذا مع ما في النهر من ان لزوم الحج الا آخر عندهما وقال محمد لا يصح ثم رأيت في العناية قال لكن برده عليه شيء وهو ان المذكور من مذهب محمد في هذا الاصل انه اذا جمع بين احرامى انما يلزمه أحدهما وهو الماروى عن الامام الثوري والفتاوى الظهيرية وحده فلهذا ينبغي أن لا يلزمه دم وان قصر لعدم لزوم الا آخر فاما ان يكون سهوا في نقل مذهب محمد ومذهبه كذا هنا واما ان يكون عنه

في ذلك روايتان اه والله الحمد والمنة (قوله فانه اوجب دما واحدا للحج) قال في المعراج وفي الكافي قبل لا خلاف بين الروايتين
لانه سكت في الجامع عن ايجاب الدم ٥٦ بسبب الجمع وما نفاه وقيل بل فيه روايتان كما ذكر في جامع الكشاني اه واستوجه

الصغير فانه اوجب دما واحدا للحج وقد علمت فيما سبق عن المحيط ان الفرق بينهما ظاهر الرواية
وتعقبه في فتح القدير بأنه لا يتم لان كونه يتمكن من اداء العمرة الثانية لا يوجب الجمع فعلا فاستويا
فلا وجه انه ليس فيه الا رواية الوجوب اه وقيد بكونه احرم للثاني يوم النحر لانه لو احرم بالثاني
يعرف ان له لاؤها رافض الثانية وعليه دم للرفض وعمرة وجبة من قابل عندهما لانه كفائت الحج
وعند محمد لا يصح التزامه الثانية ثم عند أبي يوسف ارتفض كما انعقد وعند أبي حنيفة ارتفض بوقوفه
بعرفة كذا في المحيط وظهر فيما اذا احرم بالثاني يوم عرفة اولية النحر ولم يكن وقف نهارا واما
اذا احرم ليلة النحر بعد ما وقف نهارا فينبغي أن يرتفض عند أبي حنيفة بالوقوف بالمرزلفة لا بعرفته لانه
سابق وسبب الترتب ان يكون متأخرا وقيد بترخي احرام الثاني عن الاول لانه ان احرم بهما معا وعلى
التعاقب لزماه عندهما وعند محمد في المعية يلزمه احدهما وفي التعاقب الاولى فقط واذا التزام
عندهما ارتفضت احدهما با تفقاهما وبثبت حكم الرفض واختلغا في وقت الرفض فعند أبي
يوسف عقب صيرورته محرما بلا مهلة وعند أبي حنيفة اذا شرع في الاعمال وقيل اذا توجه سائرا
ونص في المبسوط على انه ظاهر الرواية لانه لا تنافي بين الاحرامين وانما التنافي بين الاداءين وثمرة
الاختلاف فيما اذا جنى قبل الشروع فعليه دما للجنابة على احرامين ولو قتل صيد الزمهم قيمتان ودم
عند أبي يوسف لا يرتفاض احدهما قبلها واذا رفض احدهما الزمهم للرفض وبعض في الاخرى
ويقضي بجمعة وعمرة لاجل التي رفضها واذا أحصر قبل أن يصير الى مكة بعث يهدين عند الامام
وبواحد عندهما اما عند أبي يوسف فلانه صار رافضا لاحدهما واما عند محمد فلانه لم يلزمه الا
احدهما فاذا لم يحج في تلك السنة لزمه عمرتان وحجتان لانه فاته حجتان في هذه السنة وقيد بكون احرام
العمرة الثانية بعد الفراغ من العمرة الاولى الا التقصير لانه لو كان بعد التقصير فلا شيء عليه وان كانا
معا وعلى التعاقب فأنكم كما تقدم في المجتنبين من لزومهما عندهما خلافا لمحمد ودم ارتفاع احدهما
بالشروع في عمل الاخرى عند الامام خلافا لابي يوسف وجوب القضاء ودم للرفض وان كان قبيل
الفراغ بعد ما طاف الاولى شو طار رفض الثانية وعليه دم الرفض والقضاء وكذا لو طاف الكل قبل أن
يسعى فان كان فرغ الا الحلق لم يرفض شيئا وعليه دم الجمع وهي مسألة المختصرون حلق للاولى لزمه
دم آخر للجنابة على الثانية ولو كان جامع في الاولى قبل أن يطوف فافسدها ثم أدخل الثانية يرفضها
وبعض في الاولى حتى يتم الا ان الفاسد معتبر بالصحيح وجوب الاتمام وان نوى رفض الاولى والعمل
في الثانية لم يكن عليه الا الاولى ومن أحرم لا ينوي شيئا طواف ثلاثة فاقبل ثم أهل بعمرة رفضها لان
الاولى تعينت بعمرة حين أخذ في الطواف فحين أهل بعمرة أخرى صار جامعاً بين عمرتين فلها ذاب رفض
الثانية (قوله ومن أحرم يحج ثم بعمرة ثم وقف بعرفات فقد رفض عمرته وان توجه اليها) أي لا يصير
رافضا لانه يصير قاربا بالجمع بين الحج والعمرة لانه مشروع في حق الآفاق والكلام فيه لكنه مسمى
بتقديم احرام الحج على احرام العمرة كما قدمناه في بابيه وقد تعذر عليه اداء العمرة بالوقوف انهي مبذة
على الحج غير مشروعة وقد تقدم الفرق بين الوقوف والتوجه وانما قلنا ان العمرة تحتل الرفض لما
روى عن عائشة قالت خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الى أن قال لها النبي صلى الله عليه وسلم
وامشطي رأسك وارفضي عمرتك والمراد بقوله ثم بعمرة انه أحرم بالعمرة ولم يأت باكثر اشواطها حتى

في الفتح القول الاذل كما
يأتي وفي العناية وهذه
المسئلة ايضا تدل على ان
مذهب محمد في لزوم
الاحرامين كذمه بهما والا
لما لم عنده شيء لان الجمع
غير متحقق لعدم لزوم
أحدهما الا اذا اراد بالجمع
ادخال الاحرام على الاحرام

ومن أحرم يحج ثم بعمرة ثم
وقف بعرفات فقد رفض
عمرته وان توجه اليها

وان لم يلزم الا احدهما
فبسته قيم (قوله وقد علمت
الحج) فيه ان الاصل ايضا
من كتب ظاهر الرواية
(قوله فينبغي أن يرتفض
عند أبي حنيفة بالوقوف
بالمرزلفة) قال في النهر
لكن قياس ظاهر الرواية
أي الآتي عن المبسوط
ان يبطل بالمسير اليها
(قوله ودم عند أبي
يوسف) أي للجنابة
سوى دم الرفض (قوله
لزمه عمرتان وحجتان)
عزاه في شرح اللباب
الى منسك الفارسي
والطرا بلبي والبحر
العميق ثم قال وقال
المصنف هكذا أطلقوه
وليس بمطلق بل ان كان
عدم حجته من عامه لفوات

فعليه عمرة واحدة في القضاء لاجل الذي رفضه وليس عليه لفائت عمرته لانه قد تحلل باعمال العمرة وان كان
هدم الحج لا حصاره فعليه عمرتان في القضاء لخروجه من الاحرامين بلا فعل اه وهو تحقيق حسن كما لا يخفى اه

قلو طواف الحج ثم أحرم

بعمرته ومضى عليهما
يجب دم وتنب رفضها
وأن أهل بكرة يوم النحر
لزمته ولزمه الرض والدم
والقضاء وأن مضى عليها
صح ويجب دم ومن فاته
الحج فحرم بعمرته أو حجة
رفضها والله أعلم

باب الإحصار

لمن أحصر بعدد أو مرض
أن يبعث شاة تذبح عنه
فيتحلل

(قوله كما اختاره شمس
الأنمة) وكذا فاضحان
والامام المحبوني تكافي
الشربلالية (قوله فيصير
جامعا بين العمرتين الخ)
راجع الى قوله وأحرم
بعمرته وقوله أو جامعا بين
حجتين راجع الى قوله
أو حجة

باب الإحصار

(قوله وفي الشريعة هو
منع الوقوف والطواف)
قال في النهر لا يشمل
الإحصار من العمرة

وسياق انه يتحقق فيزداد
فيه أو الطواف والسعي اه
أي يأتي في قول المستن
وعلى المعمر أي اذا أحصر
عمرة لكن سياق ان
السعي واجب في العمرة
لأركان فلا حاجة الى
ذكره فلم يبق لها ركن الا
الطواف ولا يبعد ان

وقف بعرفات ولا نبيان بالاقول كالعديم (قوله فلو طواف الحج ثم أحرم بعمرته ومضى عليهما يجب دم) يعني
لجمعه بينهما لان الجمع بينهما مشروع فصح الاحرام بهما وأراد بهذا الطواف طواف القدوم وهو سنة
فان لم يأتي بما هو ركن يمكنه أن يأتي بأفعال العمرة ثم بأفعال الحج فلهذا المضى عليهما جاز ولزمه دم
للجمع وهو دم كفارة وجبر حتى لا يأكل منه لانه خاف السنة في هذا الجمع وصححه في الهداية وقول
المصنف (وتنب رفضها) أي العمرة يدل على انه دم شكر وهو دم القران كما اختاره شمس الأنمة
السرخسي فان تجدنا في الجامع الصغير وأحب الى أن يرفض العمرة يدل على انه دم شكر فانه لم
يبين أفعال العمرة على أفعال الحج لان ما أتى به انما هو سنة فيمكنه بناء أفعال الحج على أفعال العمرة فلا
موجب للحبر واختاره في فتح القدير وقواه بان طواف القدوم ليس من سنن نفس الحج بل هو سنة
قدوم المسجد الحرام كركعتي التحية لغيره من المساجد ولذا سقط طواف آخر من مشروعات الوقت
وأطال الكلام فيه قيد بالطواف بانه لو لم يطف لم يستحب رفضها فاذا رفضها بقضها لصدقة الشروع فيها
وعليه دم لرفضها (قوله وان أهل بكرة يوم النحر لزمته ولزمه الرض والدم والقضاء) لصدقة الشروع
مع الكراهة التحريمية فلزمت للاول ولزم الترتك تخلصا من الاتم وان رفضها لزمه دم للتحلل منها بغير
أفعالها ووجب القضاء لانه ثمة للزوم وأراد يوم النحر اليوم الذي تكره العمرة فيه وهو يوم النحر
وأيام التشريق وأطلقه فشمع ما اذا كان قبل الحلق أو بعده قبل طواف الزيارة أو بعده واختاره في
الهداية وصححه الشارح لانه بعد الحلق والطواف بقي عليه من واجبات الحج كالرمي وطواف الصدر
وسنة المبيت وقد كرهت العمرة في هذه الايام أيضا فيصير بانها أفعال العمرة على أفعال الحج بل ارب
وهو مكروه (قوله فان مضى عليهما صح ويجب دم) لان الكراهة لمعنى في غيرهما وهو كونه مشغولا
بإداء بقية أفعال الحج في هذه الايام فيجب تخليص الوقت له تعظيما وهو لا يعدم المشروعية لكن يلزمه
الدم كفارة للجمع بين الاحرامين أو للجمع بين الأفعال الباقية فهو دم جبر لا يؤثر كل منه كالاول (قوله
ومن فاته الحج فحرم بعمرته أو حجة رفضها) لان فائت الحج يتحلل بأفعال العمرة من غير أن ينقلب احرامه
احرام العمرة فيصير جامعا بين العمرتين من حيث الأفعال فلزمه الرض كما لو أحرم بهما أو جامعا
بين حجتين احراما فعليه أن يرفض الثانية كما لو أحرم بحجتين ولزمه القضاء لصدقة الشروع ودم لرفض
التحلل قبل أو انه قد شتم وفائت الحج بالمسبوق فانه مقتدر بحرية حتى لا يجوز إقدا الغيرة ومنع فرد
إداء حتى يلزمه القراءة والله تعالى أعلم

باب الإحصار

هو والقوات من العوارض النادرة فاخرهما وقدم الإحصار لانه وقع له عليه السلام دون القوات
واختلف في معناه اللغوي فقبل الإحصار للرض والحصر للعدو وعليه فقوله تعالى فان أحصرتم فما
استيسر من الهدى لبيان حكم المرض والحق به الحصر بالعدو ودلالة بالاولى لان منع العدو وحسب
لا يتمكن معه من المضى بخلافه مع المرض اذ يمكن بالمحمل والمركب والاكثر على ان الإحصار هو
المنع سواء كان من خوف أو مرض أو عجز أو عدو واختاره في الكشف وفي المغرب الحصر المنع من باب
طلب يقال أحصر الحاج اذا منعه خوف أو مرض من الوصول لإتمام حجه أو عمرته واذا منعه سلطان
أو مانع قاهر في حبس أو مدينة قيل حصر هذا هو المشهور وفي الشريعة هو منع الوقوف والطواف
(قوله لمن أحصر بعدد أو مرض ان يبعث شاة تذبح عنه فيتحلل) لما تلو من الآية وأفاد بذلك اللام

يقال ذكر الطواف في كلام المغرب شامل للطواف الحج والعمرة تامل (قوله وجعل في المحيط ما في التجنيس قول محمد الخ) قيل الظاهر انه لا خلاف بين الصاحبين فان قول محمد محمول على ما زاد من يخف الجوز والمراد بالخوف علمه الظن كما سبق له نظائر فهذا القيد متفق عليه والله تعالى أعلم ٥٨ بالصواب (قوله ومن الاحصار الخ) يشير الى انه داخل في كلام المصنف لما قدمه من انه

دون على انه لو صبر ورجع الى أهله بغير تحلل الى أن يزول الخوف فانه جائز فان أدرك الحج والاتحلال بالعمرة فالتحلل بذبح الهدي انما هو للضرورة حتى لا يمتد احرامه فيشق عليه كما ذكره الشارح فما وقع في المبسوط من التعبير بعل في غير محله وأشار بذلك العبد والمريض الى كل منع فيكون محصرا بهلاك النفقة وموت محرم المرأة وزوجها في الطريق وشرط في التجنيس عدم القدرة على المشي فيما اذا سرقت النفقة فان قدر عليه فليس يحصر وعمله في المبسوط بانه لا يبعد أن لا يلزمه المشي في الابتداء ويلزمه بعد الشروع كما لا تلزمه حجة التطوع ابتداء ويلزمه الاتمام اذا شرع فيها وجعل في المحيط ما في التجنيس قول محمد وقال أبو يوسف ان قدر على المشي في المحل وخاف أن يعجز حازله التحلل ومن الاحصار ما اذا حرمت المرأة بغير زوج أو محرم فلا تحل الا بالدم لان المنع الشرعي أكد من المنع الحسي ومنه ما اذا حرمت للتطوع بغير الزوج لكن للزوج أن يحللها بغير الهدي بان يصنع بها أدنى ما يحرم على المحرم كقبض ظفر واختلاف في كراهة تحللها بالجماع وذكر القولين في المحيط من غير ترجيح وينبغي ترجيح الكراهة لتصريحهم بالكراهة في اجازة تكاح الفضولي بالجماع ودواعيه وعلما هدى الاحصار وقضاء حجة وعمرة ان لم تجز في هذه السنة والا فالج كاف ولا تحتاج الى نية القضاء لانه لزمها حجة هذه السنة وانها متعينة فلا تنفقر الى النية المتعينة ومنه ما اذا حرم العبد بغير إذن مولاه وللولي أن يحلله بغير هدي وعلى العبد هدي وقضاء حجة وعمرة بعد العتق وان أحرم باذنه كره له أن يحلله وصح لان اللزوم لم يظهر في حق السيد لان منافعه مملوكة للسيد وبالأذن صار مغيرا منافعها وللعبد أن يسترد ما عار بخلاف المنكوحه اذا أحرمت باذن الزوج فانه ليس له أن يحللها لان منافعها مملوكة لها حقيقة وانما للزوج فيها حق وقد أسقط حقه بالأذن وأما اذا حرم العبد بأذن المولى ثم أحصر بعد أو مرض اختلفوا واختار في المحيط وقتاوى قاضيه بخان انه لا يجب دم الاحصار على المولى وانما يجب على العبد بعد الاعتاق واختار الاسيبجاني وجوبه على المولى بمنزلة النفقة وذكر القولين في معراج الدراية وينبغي ترجيح الاول لما انه عارض لم يلزمه المولى بخلاف النفقة وانما كان الواجب الشاة لان المنصوص عليه هو ما استيسر من الهدي وأدناه شاة وليس المراد به بعث الشاة بعينها لان ذلك قد يتعذر بل له أن يبعث بغيرها حتى يشتري بها شاة فتذبح في المحرم وأدناه بتصاره على بعث الشاة انه لو لم يجد ما يذبح لا يقوم الصوم أو الاطعام مقامه بل يبقى محرم الى أن يجد أو يطوف ويسعى بين الصفا والمروة ويحلق كما في الحائض وغيرها وأدناه بالغاء التي للتعقيب في قوله فيتحلل الى انه لا يتحلل الا بالذبح ولهذا قالوا انه لو أعده من بيعته بان يذبحها في يوم معين فلوطن انه ذبح هديه ففعل ما فعله الحلال ثم ظهر انه لم يذبح كان عليه ما على الذي ارتكب محظورات احرامه لبقاء احرامه كذا في النهاية وأفاد بذلك التحلل بعد الذبح الى انه لا حلق عليه ولا تقصير وهو قول أبي حنيفة ومحمد وان حلق لحسن وقال أبو يوسف عليه أن يحلق وان لم يحلق فلا شيء عليه وأطلقه في الهداية فشمع ما اذا أحصر في المحل أو المحرم وقيد المصنف في الكافي بما اذا أحصر

ليس المراد خصوص العدو والمريض بل كل منع فغيرهما داخل فيه بطريق دلالة المساواة أو الاولوية كما هما كما يشير اليه قريباً وفي النهي يمكن ادخاله في قوله بعد وبان يراد القاهر الا ان الظاهر ان كلامه في محصر يتوقف تحلله على الهدي كما سيأتي وتحلل هؤلاء لا يتوقف عليه اه وهذا لا يجري في مسئلتنا بل في المسئلتين بعدها قال في اللباب المرأة اذا حرمت بحج نفل ولو باذن زوج أو المملوك ولو باذن المولى فحلالهما فعليهما الهدي ولكن لا يتوقف تحللها معاً على ذبح الهدي بل يحلان في المحل اذا فعل أدنى شيء من المحظورات كقبض ظفر بامر الزوج أو المولى أما اذا حرمت المرأة بحجة الاسلام ولا يحرم لها ومنعها زوجها أو مات زوجها أو محصرها في الطريق وهي محرمة ولو يحج تطوع فانها لا تحل الا بذبح الهدي في المحرم

وان حلها لزوجها لا يتحلل الا بالهدي في حج الفرض اه وتسامه في شرحه (قوله وأدناه شاة) قال في اللباب وتجوز في البدنة عن سبعة اه (قوله وقيد المصنف في الكافي) أي قيد الخلاف السابق قال في السراج وهذا الخلاف اذا أحصر في المحل أما اذا أحصر في المحرم فالحق واجب اه وفي الشربة لالية كذا جزمه في الجوهره والكافي وحكاها البرجندی عن المصنف يقبل فقال وقيل انما لا يجب الحلق على قولهما اذا كان الاحصار في غير المحرم أما اذا أحصر في المحرم فعليه الحلق

في الحـ لـ أما إذا أحصر في الحرم فيجلى اتفاقا وينبغي أن لا خلاف فانه ما قال بأنه حسن وهو قال
 باستحبابه ولم يقل بوجوبه بدليل أنه قال وإن لم يفعل فلا شيء عليه كفي الحجازية ومراجع الدراية (قوله
 ولو قارنا بعث دميين) أي لو كان المحصر قارنا فإنه يبعث دما عمرته ودما حجته لأنه محرم به ما أطلقه
 فأفاد أنه لا يحتاج إلى تعيين الذي للعمرة والذي للحج كفي المبسوط وأفاد أنه لو بعث بهدي واحد
 ليتمهل عن أحدهما ويبقى في الاستحرام يتحمل عن واحد منهما لأن التحلل منه ما لم يشرع إلا في حالة
 واحدة فلو تحللى عن أحدهما دون الآخر يكون فيه تغيير للشروع ولو بعث بشمن هديين فلم يوجد
 بذلك حجة الأهدى واحد فذبح عنه فإنه لا يتحلل لأحدهما ولا عن أحدهما وأشار إلى أنه لو أحرم
 بعمرتين أو حجتين ثم أحصر قبل السير فإنه يتحمل بذبح هديين في الحرم بخلاف ما إذا أحصر بعد
 السير فإنه يصير أفضلا أحدهما به كما قدمناه في الباب السابق وأشار بالاكتفاء بالبعث في المفرد
 والقارن إلى أنه إذا بعث الهدي أن شاء رجع وإن شاء أقام إلا فائدة في الإقامة (قوله ويتوقت
 بالحرم لا يوم النحر) يعني فيجوز ذبحه في أي وقت شاء لا إطلاق قوله تعالى فما استيسر من الهدي
 من غير تقييد بالزمان وأما تقييده بالمكان فبقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله أي
 مكانه وهو الحرم فكان حجة عليهم في قياس الزمان على المكان فلو ذبح في المحل فحل على ظن الذم
 في الحرم فهو محرم كما كان ولا يحل حتى يذبح في الحرم وعليه الدم لتناول محظورات أحرامه كذا ذكره
 الاستيعابي أطلقه فشمّل أحرام الحج وأحرام العمرة لكن لا خلاف أن المحصر بالعمرة لا يتوقت ذبحه
 باليوم وفي المحيط جعل المواعيد المتقدمة انما يحتاج إليها على قول أبي حنيفة لأن دم الأحصار عنده
 لا يتوقت باليوم فلا يصير وقت الإحلال مع ما لوما للمحصر من غير مواعيد ولا يحتاج إليها عندهما
 لأن دم الأحصار موقت عندهما يوم النحر فكان وقت الإحلال معلوما وفيه نظر لأنه موقت
 عندهما بأيام النحر لا باليوم الأول فيحتاج إلى المواعيد لتعيين اليوم الأول والثاني أو الثالث وقد
 يقال يمكنه الصبر إلى مضي الأيام الثلاثة فلا يحتاج إليها (قوله وعلى المحصر بالحج أن يتحلل حجة
 وعمره وعلى المعتمر عمره وعلى القارن حجة وعمرتان) بيان حكم المحصر المسالك إلى أن له حكمين حاليا
 وما ليما تقدم من بعث الشاة حكم الحائلي والقضاء إذا التحلل وزال الإحصار حكمه المسالك إلى أن كان
 مفردا بالحج فإن حج من سنته فإنه لا يلزمه شيء والالزمة قضاءها وعمره أخرى لأنه فائت الحج أطلقه فشمّل
 ما إذا كان الحج فرضا أو فلا شرع فيه وشمّل ما إذا قرن في القضاء أو أفرد به ما فإنه مخير لأنه التزم
 الأصل لا الوصف وأما نية القضاء فإن كان صحيحا فنقل وتحولت السنة فهي شرط وإن كان بحجة الإسلام
 فلا ينوي القضاء بل حجة الإسلام وانما لزم القارن عمره ثانية لأنه فائت الحج فلما ذبح حج من سنته وأتى
 بهما فإنه لا يلزمه عمره أخرى وأطلقه أيضا فأفاد أنه في القضاء القرآن وأفراد كل واحد من الثلاثة
 لما قدمناه هكذا صرحوا به هنا ومن صرح به صاحب المبسوط والمحيط والوالمحلي والحقق ابن
 لهمام ويرد عليه ما قالوه في هذا الباب من أنه إذا زال الإحصار انما يجب عليه أن يأتي بالعمرة
 التي وجبت عليه بالشروع في القرآن لأنه غير قادر على أدائها على الوجه الذي التزم وهو أن تكون
 أفعال الحج مرتبة عليها وبقوات الحج يفوت ذلك فإن هذا يقتضي أن ليس له الأفراد وأن القرآن واجب
 في القضاء ويناقضه ما قالوه في باب القنات من أن القارن إذا فاته الحج أدى عمرته من سنته وأدى الحج
 من سنته أخرى لأنها لا تفوت ولا شك أن المحصر فائت الحج إذا لم يدركه في سنته والحق هو الأول لأن
 بالشروع التزم أصل القرية لا صفتها وهو القرآن كما لو شرع في التطوع قائما لا يلزمه القيام عند

ولو قارنا بعث دميين
 ويتوقت بالحرم لا يوم
 النحر وعلى المحصر بالحج
 أن يتحلل حجة وعمره وعلى
 المعتمر عمره وعلى القارن
 حجة وعمرتان

(قوله وينبغي أن لا
 خلاف) أي بناء على
 الرواية السابقة عن أبي
 يوسف والافقي السراج
 وروى عنه أن الحق
 واجب لا يسعه تركه
 (قوله ويناقضه ما قالوه
 الحج) أي يناقض ما قالوه
 في هذا الباب مما حاصله
 وجوب القرآن في القضاء
 ما قالوه في باب القنات
 مما حاصله عدم الوجوب
 وقوله ولا شك أن المحصر
 الحج بيان وجه المناقضة
 أي أن المحصر الذي لم يدرك
 الحج فائت الحج فقد دخل
 تحت قولهم أن القارن
 إذا فاته الحج أدى عمرته الحج
 فحصلت المناقضة وقوله
 والحق هو الأول أي ما
 أفاده إطلاق المصنف
 وصرح به في المبسوط
 وغيره من أنه مخير

(قوله وجوابه ان الاحصار بعرفة ليس باحصار الخ) دفعه في النهر بان منشأ اعتراضه التحريف لان النسخة لو احصر بعرفة بالنون والافكيف يصح ان يكون بحيث يدرك الخ (قوله فكفر الموكل) ظاهره انه قيد لعمدة كون ما في يد الوكيل كفارة للعين الثالثة بسبب عدم الوجوب للاولى ٦٠ ومقتضى قوله وكذا لو بعث هديا عدم التقيد تامل (قول المصنف ولا احصار بعد

ما وقف بعرفة) اعترضه بعضهم بان تكرار محض مع ما يأتي من قوله ومن منع بمكة الخ (قوله وقد ظهر لي الخ) نقله عنه في النهر واقرب عليه وكان

فان بعث ثم زال الاحصار وقدر على الهدى والخ توجهه والا ولا احصار بعدما وقف بعرفة

الشرب لاني لم يقف على ما هنا فاستشكل المسئلة أيضا وفي الرمز للقدسي ومرا ترك واجب الخ لعذر لا شيء فيه وهو محمول على ما يكون بعد واما المرض فسموا يبعذ به اه وقدمنا مثله عن شرح الباب عند قول المصنف في الجنائيات أو ترك السعي (قوله وان كان من قبل العباد فانه لا يكون عذرا الخ) ان قلت ينافي هذا الحمل ما ذكره من عدم وجوب شيء بترك الوقوف بمزدلفة خوفا الزحام فقد جعلوه عذرا مع انه من قبل العباد كالخوف من العدو

أبي حنيفة رحمه الله تعالى (قوله فان بعث ثم زال الاحصار وقدر على الهدى والخ توجهه والا لا) أي ان لم يقدر علمه مالا يلزمه التوجه وهي رابعة فان قدر علمه مالا يلزمه التوجه الى الحج وليس له التحلل بالهدى لانه بدل عن ادراك الحج وقد قدر على الاصل قبل حصول المقصود من البدل وان لم يقدر علمه مالا يلزمه التوجه وهو ظاهر وان توجه ليحتمل بأفعال العمرة جاز لانه نحو الاصل في التحلل وفيه فائدة وهو سقوط العمرة في القضاء وان كان قارنا فله أن يأتي بالعمرة لما قدمناه من أنه مخير بين القران والافراد في القضاء والثالث أن يدرك الهدى دون الحج فيتحلل والرابع عكسه فيحتمل أيضا صيانة لما له عن الضياع والافضل التوجه وذكر في الهداية ان هذا التقسيم لا يستقيم على قوله ما في المحصر بالحج لان دم الاحصار عنده ما يوقت بيوم النحر في يدرك الحج يدرك الهدى وانما يستقيم على قول أبي حنيفة وفي المحصر بالعمرة يستقيم بالاتفاق لعدم توقيت الدم بيوم النحر وذكر في الجوهر انه يستقيم على الاجماع كما اذا احصر بعرفة وأمرهم بالذبح قبل طلوع الفجر يوم النحر فزال الاحصار قبل الفجر بحيث يدرك الحج دون الهدى لان الذبح يعني اه وجوابه ان الاحصار بعرفة ليس باحصار لما سبق أي فلو احصر بمكان قريب من عرفات لاستقام وفي المحيط لو بعث النحر هديا ثم زال الاحصار وحديث آخرون في أن يكون عن الثاني جاز وحل به وان لم ينو حتى فحر لم يجز كمن وكل في كفارة يمين فكفر الموكل ثم حنث في يمين آخرون في أن يكون ما في يد الوكيل كفارة الثانية فانه يجوز وان لم ينو حتى تصدق المأمور ولا وكذا لو بعث هديا جزاء صيده ثم احصر فنوى أن يكون للاحصار ولو قبل بدنة وأوجها تطوعا ثم احصر فنوى أن يكون لاحصاره جاز وعليه بدنة مكان ما أوجب وقال أبو يوسف لا يجزئه الا عن التطوع لانها صارت كالوقوف وخرجت عن ملكه عنده فلا يملك صرفها الى غير تلك الجهة اه (قوله ولا احصار بعدما وقف بعرفة) لانه لا يتصور الفوات بعد فانه منه وانما تحقق الاحصار في العمرة وان كانت لا تقوت لازوم الضرر بامتداد الاحرام فوق ما التزمه واما المحصر في الحج بعد الوقوف فيمكنه التحلل بالحقن يوم النحر في غير النساء فلا ضرورة الى التحلل بالدم ثم ان دام الاحصار حتى مضت أيام التشريق فعليه لترك الوقوف بالمزدلفة وترك المحارم واما ما في الحديث من تأخير الحقن دم ولتاخير الطواف دم في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ليس عليه لتأخير الحقن والطواف شيء كذا في الكافي للحاكم الشهيد وقد قدمنا عن البدائع وغيره ان واجب الحج اذا تركه بعذر لا شيء عليه حتى لو ترك الوقوف بالمزدلفة خوفا الزحام لا شيء عليه كما لا شيء على الحائض بترك طواف الصدف فلا شك ان الاحصار عذر فلا شيء عليه بترك الواجبات للعذر مع انه منقول في الحاكم كما رأيت وهو جمع كلام محمد في كتبه الستة التي هي ظاهر الرواية وقد ظهر لي ان كلامهم هنا محمول على الاحصار بسبب العدو ولا مطلقا فانه اذا كان بالمرض فهو سماوي يكون عذرا في ترك الواجبات وان كان من قبل العباد فانه لا يكون عذرا في إسقاط حق الله تعالى كما قالوه في باب التيمم ان العدو اذا أمره حتى صلى بالتيمم فانه يعيدها بالوضوء

في التيمم قلت قد مر هناك الاختلاف في ان الخوف من العدو من الله أو من العباد والذى حققه المؤلف هناك وصرح به ابن أمير حاج انه ان حصل بسبب وعيد من العبد فهو من قبل العباد والا فمن الله تعالى فان الخوف مطلقا وان كان منه تعالى خلقا وارادة لكن لما استند الى مباشرة سبب من العبد أضيف اليه وما هنا لم يحصل عن مباشرة سبب له فكان مستندا اليه تعالى

(قوله ثم اختلفوا في تحلل المحصر بعد الوقوف) قال الرملي المراد بالمحصر المنوع لانه لا احصار بعد الوقوف (قوله قيل لا يتحلل في مكانه) أي ليس له أن يحلق في الحبل في الحال بل يؤخر الحلق الى ما بعد طواف الزيارة (قوله قال العتاني وهو الاظهر) قال في الزهر كانه لا مكان حل الاطلاق في الاصل على هذا القيد اهـ واعترض أولا بانه يلزم ٦١ على هذا أن لا يكون بينهما خلاف

فيكون معنى ما في الاصل من انه حرام أي على النساء فقط وبأباه ترجيح العتاني بان ما في الجامع أظهر اذ على فرض صحة هذا المحل لم يبق حاجة للترجيح وناينا بان قوله في الاصل وهو حرام ظاهر في بقاء الاحرام مطلقا في ومن منع بمكة عن الركعتين فهو محصر والا

باب الفوات

من فاته الحج بفوت الوقوف بعرفة فلحق بعمره عليه الحج من قابل بلا دم (بيان لاحكام أربعة الاول ان فوات الحج لا يكون الا بفوت الوقوف بعرفة بمضى وقته الثاني انه اذا فاته فاته بحج عليه ان يخرج منه بافعال العمرة الثالث لزوم القضاء سواء كان ماضيا فيه حجة الاسلام أو نذرا أو تطوعا ولا خلاف بين الامّة في هذه الثلاثة فدل عليها الاجماع والرابع عدم لزوم الدم لحديث الدارقطني المفيد لذلك لكنه ضعيف لكن تعددت طرقه فصار حسنا وأشار بقوله فلحق بعمره الى وجوبها كما صرح به في البدائع والى انه يطوف ويسعى ثم يحلق أو يقصر والى ان احرامه لا يثقل احرام عمرة بل يخرج عن احرام الحج بافعال العمرة وهو قولهما خلافا لابي يوسف وشهد لهما ان القارن اذا فاته الحج أدى عمرته لانها لا تقوت ثم أتى بعمرة أخرى لفوات الحج ثم يحلق ولا دم عليه لانه للجمع بين النكاحين ولم يوجد فلو انقلب احرامه عمرة لصار جامعا بين احرام عمرتين وأدائهما في وقت واحد وهو لا يجوز ويشهد لهما انه لو مكث حراما حتى دخل أشهر الحج من قابل فتحل بعمل العمرة ثم حج من عامه ذلك لم يذن متمعا فلو انقلب احرامه عمرة كان متمعا كمن أحرم للعمرة في رمضان فطاف لها في شوال كذا في المسبوط وشهد لابي يوسف ان فأت الحج لو أقام حراما حتى يحج مع الناس من قابل بذلك الاحرام لا يجزئه من حجة فلو بقي أصل احرامه لاجزاء وأجاب عنه في المسبوط بانه وان بقى الاصل لكن تعين عليه الخروج بأعمال العمرة فلا يبطل هذا التعمين بتحول السنة مع ان احرامه انعقد لأداء الحج في السنة الاولى فلو صح أداء الحج به في السنة الثانية تغير موجب ذلك العقد بغيره وليس اليه تغيير موجب عقد الاحرام وذكر في المحيط ان فائدة الخلاف تظهر فيما اذا فاته الحج فأهل حجة أخرى غير الاولى صحت ويرفض الاخرى عند أبي حنيفة وعند محمد لا تصح وعند أبي يوسف بمضى في الاخرى لان عنده احرام الاولى انقلب للعمرة وهذا محرم للعمرة وقد أضاف اليها حجة وعند ما بقي

اذا أطلق لانه من قبل العباد ثم اختلفوا في تحلل المحصر بعد الوقوف قيل لا يتحلل في مكانه ويدل عليه عبارة الاصل حيث قال وهو حرام كما هو حتى يطوف طواف الزيارة وهو يدل على تاخير الحلق على ان يفعله في الحرم وقيل يتحلل في مكانه ويدل عليه عبارة الجامع الصغير حيث قال وهو محرم على النساء محسني يطوف طواف الزيارة قال العتاني وهو الاظهر - ركذاني غاية البيان (قوله ومن منع بمكة عن الركعتين فهو محصر والا) أي وان قدر على أحدهما فليس بمحصر لانه اذا منع عنهما في الحرم فقد تعذر عليه الاتمام فصار كما اذا أحصر في الحبل وإذا قدر على الطواف فلان فأت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل وأما ان قدر على الوقوف فلما بينا وقد قيل في المسئلة خلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف والصحيح ما تقدم من التفصيل كذا في النهاية وهو إشارة الى رد ما في المحيط حيث جعل ما في المختصر من التفصيل رواية النوادر وان ظاهر الرواية ان الاحصار بمكة عنهما ليس باحصار لانه نادر ولا عبرة به

باب الفوات

(من فاته الحج بفوت الوقوف بعرفة فلحق بعمره عليه الحج من قابل بلا دم) بيان لاحكام أربعة الاول ان فوات الحج لا يكون الا بفوت الوقوف بعرفة بمضى وقته الثاني انه اذا فاته فاته بحج عليه ان يخرج منه بافعال العمرة الثالث لزوم القضاء سواء كان ماضيا فيه حجة الاسلام أو نذرا أو تطوعا ولا خلاف بين الامّة في هذه الثلاثة فدل عليها الاجماع والرابع عدم لزوم الدم لحديث الدارقطني المفيد لذلك لكنه ضعيف لكن تعددت طرقه فصار حسنا وأشار بقوله فلحق بعمره الى وجوبها كما صرح به في البدائع والى انه يطوف ويسعى ثم يحلق أو يقصر والى ان احرامه لا يثقل احرام عمرة بل يخرج عن احرام الحج بافعال العمرة وهو قولهما خلافا لابي يوسف وشهد لهما ان القارن اذا فاته الحج أدى عمرته لانها لا تقوت ثم أتى بعمرة أخرى لفوات الحج ثم يحلق ولا دم عليه لانه للجمع بين النكاحين ولم يوجد فلو انقلب احرامه عمرة لصار جامعا بين احرام عمرتين وأدائهما في وقت واحد وهو لا يجوز ويشهد لهما انه لو مكث حراما حتى دخل أشهر الحج من قابل فتحل بعمل العمرة ثم حج من عامه ذلك لم يذن متمعا فلو انقلب احرامه عمرة كان متمعا كمن أحرم للعمرة في رمضان فطاف لها في شوال كذا في المسبوط وشهد لابي يوسف ان فأت الحج لو أقام حراما حتى يحج مع الناس من قابل بذلك الاحرام لا يجزئه من حجة فلو بقي أصل احرامه لاجزاء وأجاب عنه في المسبوط بانه وان بقى الاصل لكن تعين عليه الخروج بأعمال العمرة فلا يبطل هذا التعمين بتحول السنة مع ان احرامه انعقد لأداء الحج في السنة الاولى فلو صح أداء الحج به في السنة الثانية تغير موجب ذلك العقد بغيره وليس اليه تغيير موجب عقد الاحرام وذكر في المحيط ان فائدة الخلاف تظهر فيما اذا فاته الحج فأهل حجة أخرى غير الاولى صحت ويرفض الاخرى عند أبي حنيفة وعند محمد لا تصح وعند أبي يوسف بمضى في الاخرى لان عنده احرام الاولى انقلب للعمرة وهذا محرم للعمرة وقد أضاف اليها حجة وعند ما بقي

تتجهم وتطوف حائضا وتذبح بدنة ولا يكن لانفي بالتهجم فان لم تطف تبقى محرمة ابد الى ان تطوف وكذا الرجل لو لم يطفه

باب الفوات (قوله الثالث لزوم القضاء) قال الرملي ان قيل كيف توصف حجة الاسلام بالقضاء ولا وقت لها فالجواب ان المراد بالقضاء القضاء اللغوي لا القضاء الحقيقي وقيل لانه لما أحرم بها تصديق وقتها كما قالوا في الصلاة يفسد هاتم يفعلها في الوقت فالج

ولا قوت لعسرة وهي
ما واف وسعى ونصح في
السنة وتكره يوم عرفة
ويوم النحر وأيام التشريق
أولى بذلك تأمل (قوله
نعم هو) أي عدم نقل
الأمر بالقضاء مما يؤنس
به في عدم وقوف الأمر
فحسب الظاهر والألتل
لأنه يصلح دليلا على
عدمه وقوله لكن ذلك الخ
جواب عن الاستئناس
المذكور وحاصله أن
دليل الوجوب مطلقا ثابت
فيجب المحكم بعلمهم به
وقضائها كما هو مقتضى
ذلك الدليل من غير تعيين
من أين علموا بذلك (قوله
من غير تعيين طريق على)
الذي في الفتح طريق
علمهم بإضافته إلى ضمير
الجماعة (قوله ولا عبرة
بالقول الرابع) لعل
المراد به أنه عليه السلام
حج ولم يعتمر (قوله ولا
فرق بين المكي والآفاق)
وأما ما في الباب من قوله
ويكره فعلها في أشهر الحج
لأهل مكة ومن بمعناها
أه أي من المتعين ومن
في داخل المقام فقال
شارحه لأن الغالب عليهم
أن يحجوا في سنتهم فيكونوا
متمتعين وهم عن التمتع
ممنوعون والأفلا منسح
المكي عن العمرة المفردة

أحرامه وإذا أحرمت بحجة أخرى برقصها الثلاث يكون جامعا بين أحرام حج وعليه دم وعمره وحيثان من
قابل فإن كان نوى بالثانية قضاء الفائتة فهي هي وعليه القضاء لأنه باق في أحرام الحج فإذا نوى به
القضاء يصير نوايا بالأحرام القائمة فلا تصح نيته ولا يصير محرما بأحرام آخر وأطلق في فوت الحج فشمل
الحج الفاسد والصحيح فلو أهل بحج ثم أفسده بالجماع قبل الوقوف ثم فاته الحج فعليه دم للجماع ويحل
بالعمره لأن الفاسد معتبر بالصحيح وكذلك الوانعة فاسدا كما إذا أحرمت بحج معافاته ملحق بالحج وقوله
صاحب الهداية لأن الأحرام بعد ما انعقد صحيحا لا يخرج عنه الإبداء أحد النسكين محمول على اللازم
للاحتراز عن غير اللازم ليخرج به العمد والزوجة إذا أحرمتا بغير إذن لما قابل الصحيح وهو الزائد
وليخرج به ما إذا أدخل حجة على عمره أو على حجة فاته ليس باللازم ولذا وجب الرقص ولا بد عليه المحصر
فإن أحرامه لازم مع أنه يخرج عنه بغير الأفعال لأنه عارض لا بطريق الوضع (قوله ولا قوت لعسرة)
لعدم توقيتها بالاجماع (قوله وهي طواف وسعي) أي أفعال العمرة طواف بالبيت سبعة أشواط
وسعي بين الصفا والمروة وليس مراده بيان ماهيتها لأن ركنها الطواف فقط وأما السعي فواجب وإنما
لم يصرح بوجوده فيها للعلم به من الحج لأن السعي فيه واجب في العمرة أولى ولم يذكر الأحرام لأنه
شروط في النسكين كما كان أو عمره ولم يذكر الحلق لأنه محلل يخرج منها وهو من واجباتها كفا
فتاوى قاضيجان وهي في اللغة بمعنى الزيارة يقال اعتمر فلان فسلنا إذا زاره وفي المغرب أن أصلها
القصد إلى مكان عام ثم غلب على القصد إلى مكان مخصوص (قوله وتصح في السنة وتكره يوم
عرفة ويوم النحر وأيام التشريق) لما قدمنا أنها لا تتوقت وقد اعتمر صلى الله عليه وسلم أربع
عمر في ذي القعدة الألى الذي اعتمر مع حجه كافي صحيح البخاري ثم المراد بالاربعة أحرامه من فاما ما تم له
منها فثلاث الأولى عمره الحديبية سنة ست وأحصر بها ففخر الهدى بها وحلق هو وأصحابه ورجع
إلى المدينة الثانية عمره القضاء في العام المقبل وهي قضاء عن الحديبية ههنا مذهب أبي حنيفة
وزهب مالك إلى أنها مستأنفة لا قضاء عنها وتسمية الصحابة وجميع السلف إياها بعمره القضاء
ظاهر في خلافه وعدم نقل أنه عليه السلام أمر الذين كانوا معه بالقضاء لا يفيد بل المفيد له نقل عدم
لعدم النقل نعم هو مما يؤنس به في عدم الوقوع لأن الظاهر أنه لو كان لنقل لكن ذلك إنما يعتبر
لأنه يمكن من الثابت ما وجب القضاء في مثله على العموم فيجب المحكم بعلمهم به وقضائها من غير
تعيين طريق على الثالثة عمرته التي قرن مع حجه على قولنا أو التي تمتع بها إلى الحج على قول القائمين
أنه حج متمعا أو التي اعتمرها في سفره ذلك على قول القائمين بأنه أفرد واعتمر ولا عبرة بالقول الرابع
الرابعة عمرته من المعمرات كذا في فتح القدير وأطلق في المختصر الكراهة وانصرفت الكراهة إلى
كراهة التحريم لأنها المحمل عند إطلاقها ويدل عليه ما عن عائشة رضي الله عنها قالت حلت العمرة
في السنة كلها الأربعة أيام يوم عرفة ويوم النحر ويومان بعد ذلك وعن ابن عباس أنها خمسة وذكر
ثلاثة أيام التشريق وأطلق في كراهتها يوم عرفة فشمل ما قبل الزوال وما بعده وهو المذهب خلافا
لما عن أبي يوسف أنها لا تكره قبل الزوال وأما ما لاقتصاره على الخمسة أنها لا تكره في أشهر الحج وهو
الصحيح عند أهل العلم كافي غاية البيان ولا فرق بين المكي والآفاق واختلفوا في فضل أوقاتها
فبالنظر إلى فعله عليه السلام فأشهر الحج أفضل وبالنظر إلى قوله فرمضان أفضل للحديث الصحيح
عمره في رمضان تعدل حجة وقد وقع في التبايع هنا غلط فاجتنبه وهو أنه قال تكره العمرة في
خمس أيام وذكر منها يوم الفطر بدل يوم عرفة كنبه عليه في غاية السروجي وفي فتاوى قاضيجان

في أشهر الحج اذ لم يحج ومن خالف فعله البيان واثنان البرهان اه وهو رد على ما في القمح كما تقدم مبسوطا في باب التمتع (قوله وينبغي ان يكون راجعا الى يوم عرفة الخ) قال في النهر هذا ظاهر في انه فهم ان معنى ما في الحاشية من استثناء القارن انه لا بد له من العمرة لينى عليها أفعال الحج ومن ثم خصه بيوم عرفة وهو غفلة عن كلامهم فقد قال ٢٣ في السراج وتكره العمرة في هذه

الايام أى يكره انشاؤها
بالاحرام أما اذا أداها
باحرام سابق كما اذا كان
قارنا بقياته الحج وأدى
العمرة في هذه الايام لا يكره
وعلى هذا فلا استثناء
الواقع في الحاشية منقطع
ولا اختصاص ليوم عرفة
اه لانه اذا كان المراد
كرهه الانشاء لا يكون

وهي سنة مؤكدة

باب الحج عن الغير

القارن داخل لانه غير
منشئ فان حجه معاقبه
منقطع فلا يكره في حقه
أداؤها في الخمسة فأت ولا

يخفى عليك ان المتبادر من

القارن في كلام الحاشية

المدر لولا فأت الحج وحينئذ

فلا شك ان عمرته لا

تكون بعد يوم عرفة

لانها تبطل بالوقوف

وليس في كلام المؤلف

تعرض لمن فاته الحج ولا

لان الاستثناء متصل أو

منقطع فمن أين جاءت

الغفلة (قوله ثم اعلم الخ)

قال في الباب وأحكام

احرامها كاحرامه

باب الحج عن الغير

قوله والظاهر انه لا فرق الخ

أقول ذكر هذه المسئلة المحفوظ ابن قيم الجوزية المحنبلى في كتاب الروح وذ

هذه المسئلة غير منصوصة عن الامام أحمد والمتقدمين من أصحابه وانما اشترط ذلك المتأخرون كالفقاضي وأتباعه فقل ان نوا

حال فعله أو قبله وصل اليه والا فلا لانه لم ينو وقم الثواب للأعمال فلا يقبل انتقاله عنه الى غيره ولهذا الوادى ديننا عن نفسه

تكره العمرة في خمسة أيام لغير القارن اه وهو تقييد حسن وينبغي أن يكون راجعا الى يوم عرفة لا الى
الخمسة كما لا يخفى وان يلحق التمتع بالقارن (قوله وهي سنة) أى العمرة سنة مؤكدة وهو الصحيح
في المذهب وقيل بوجودها وصحة في الجوهر واختاره في البدائع وقال انه مذهب أصحابنا ومنهم
من لم يلق اسم السنة وهذا لا ينافي الوجوب اه والظاهر من الرواية ما في المختصر وان محمد انص
في كتاب الحج ان العمرة تطوع وليس بينهما كبير فرق كما قدمناه مرارا واستدل لها في غاية البيان
بمسارواه الترمذى وصححه عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة أو اجبة هي قال لا وان
تعمتر واهو أفضل وأما قوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله فالأتمام بعد الشروع ولا كلام لنا فيه لان
الشروع ملزم وكلامنا فيما قبل الشروع والمراد انها سنة في العمرة مرة واحدة فمن أتى بها مرة فقد
أقام السنة غير مقيدة بوقت غير مائت النهى عنها فيه الا انها في رمضان أفضل هذا اذا أفرد هافلا
ينافيه ان القرآن أفضل لان ذلك أمر يرجع الى الحج لا العمرة فالجواب ان من أراد الا تيان بالعمرة
على وجه أفضل فيها في رمضان أو الحج على وجه أفضل فبان يقرن معه عمرة ثم اعلم ان للعمرة معنى
لغويا ومعنى شرعيا وسببا وركنا وشرايط وجوب وشرايط صحة واجبات وسنن وأدبا ومفسدا كالج
وقد بينا معناها وركنها واجباتها وأماسبها فالبيت وشرايط وجوبها وصحتها ما هو وشرايط الحج
الوقت وأماسننها وأدباها فاهو سنن الحج وأدباها الى الفراغ من السعى وأمامفسدها فالحج مع قبل
طواف الاكثر من السبعة كذا في البدائع وغيره وقد قدمناه انه ليس لها طواف الصدر وقال
المحسن بن زياد يجب عليه

باب الحج عن الغير

لما كان الحج عن الغير كالتمتع آخره والاصل فيه ان الانسان له أن يجعل ثواب عمله لغيره صلاة أو صوما
أو صدقة أو قراءة قرآن أو ذكر أو طوافا أو حجا أو عمرة أو غير ذلك عند أصحابنا للكتاب والسنة أما
الكتاب فلعله تعالى وقال رب ارحمهما كما ربياني صغيرا واخباره تعالى عن ملائكته بقوله
ويستغفرون للذين آمنوا وساق عبارتهم بقوله تعالى ربنا وسعت كل شيء رحمة وعلما فاغفر للذين
تابوا واتبعوا سبيلك الى قوله وقهم السيئات وأما السنة فاحاديث كثيرة منها ما في الصحيحين حين ضحى
بالكعبين فجعل أحدهما عن أمته وهو مشهور وتجوز الزيادة به على الكتاب ومنها ما روى أبو
داود اقرؤا على موتاكم سورة يس وحينئذ فتعين أن لا يكون قوله تعالى وإن أيسر للانسان الا
ماسعى على ظاهره وفيه تأويلات أقربها ما اختاره المحقق ابن الهمام انها مقيدة بما يسهبه العامل
يعنى ليس للانسان من سعى غيره نصيب الا اذا وهبه له فينشد يكون له وأما قوله عليه السلام
لا يصوم أحد عن أحد ولا يصلى أحد عن أحد فهو في حق الخروج عن العهدة لافي حق الثواب فان
من صام أو صلى أو تصدق وجعل ثوابه لغيره من الاموات والاحياء جازو يصل ثوابها اليهم عند أهل
السنة والجماعة كذا في البدائع وهذا علم انه لا فرق بين ان يكون الميعول له ميتا أو حيا والظاهر انه

قوله والظاهر انه لا فرق الخ) أقول ذكر هذه المسئلة المحفوظ ابن قيم الجوزية المحنبلى في كتاب الروح وذ

هذه المسئلة غير منصوصة عن الامام أحمد والمتقدمين من أصحابه وانما اشترط ذلك المتأخرون كالفقاضي وأتباعه فقل ان نوا

حال فعله أو قبله وصل اليه والا فلا لانه لم ينو وقم الثواب للأعمال فلا يقبل انتقاله عنه الى غيره ولهذا الوادى ديننا عن نفسه

ثم أراد بعد الاداء ان يجعله عن غيره لم يكن له ذلك وكذا لو ج أو صام أو صلى لنفسه ويؤيد هذا ان الذين سألوا النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك لم يسألوه عن ثواب اهداء العمل بعده بل عما يفعلونه عن الميت كما قال سعد بن سعد ان تصدقت عنها ولم يقل ان اهدى لها ثواب ما تصدقت به عن نفسي وكذا قول المرأة الاخرى أفأجج عنها وقول الرجل الآخر أفأجج عن أبي ولا يعرف عن أحد من الصحابة انه قال اللهم اجعل ثواب ما عملته لنفسى أو ثواب عملى المتقدم لان فهذا سر الاشتراط وهو أفقه ومن لم يشترط ذلك يقول الثواب للعامل فاذا تبرع به واهداه الى غيره كان بمنزلة ما يهديه اليه من ماله وعلى الاول لا يصح اهداء الثواب الواجب على العامل وأما على الثانى فقليل يجوز ويجزئ فاعله وقد نقل عن جماعة انهم جعلوا ثواب أعمالهم من فرض وفعل للمسلمين وقالوا انقى الله تعالى بالفقر والافلاس الجرد والشرى لئلا تمتنع من ذلك اهـ ملخصاً (قوله ولم أر حكيم من أخذ شيئاً من الدنيا ليحل شيئاً من عبادته للعطى الخ) ان كان المراد من العبادة نحو القراءة والذكر فالمعطى يكون أجرة والمفتى به مذهب المتأخرين من جواز الاستئجار على الطاعات وبني عليه العلائ غير جواز الوصية للقراءة على القبر وان كان المراد بها الخضوع والتذلل فعدم الحجة ظاهر قال فى حاشية مسكين قال الامام اللا مشى العبادة عبارة عن الخضوع والتذلل وحدها فعل لا يراد به الاتعظيم الله تعالى بامر به بخلاف القرية والطاعة فان القرية ما يقرب به الى الله تعالى ويراد بها تعظيم الله تعالى مع ارادة ما وضع له الفعل كبناء الرباطات والمساجد ونحوها فانها قرية يراد بها وجه الله تعالى مع ارادة الاحسان بالناس وحصول المنفعة لهم والطاعة ما يجوز لغير الله تعالى قال تعالى أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الامر منكم والعبادة مما لا يجوز لغير الله تعالى والطاعة موافقة الامر اهـ والظاهر ان المراد الاول وان الاجارة غير صحيحة لان المنصوص على جوازه تعليم القرآن كما يأتى فى المتن زاد فى التنوير تبعاً لصدر الشريعة وغيره تعليم الفقه والامامة والاذان ٦٤ فهذه المفتى به جواز الاجارة عليها فى زماننا وعالوه بحاجة الناس اليه وظهور

لا فرق بين أن ينوي به عند الفعل الغير أو بفعله لنفسه ثم بعد ذلك جعل ثوابه لغيره لا إطلاق كلامه ولم أر حكيم من أخذ شيئاً من الدنيا ليحل شيئاً من عبادته للعطى وينبغى أن لا يصح ذلك وظاهر اطلاقهم يقتضى انه لا فرق بين الفرض والنفل فاذا صلى فريضة وجعل ثوابها لغيره فانه يصح لكن لا يعود الفرض فى ذمته لان عدم الثواب لا يستلزم عدم السقوط عن ذمته ولم أره منقولا (قوله النيابة تجزى فى العبادات المالية عند الجوز والقدرة ولم تجزى البدنية بحال وفى المركب منها تجزى عند الجوز فقط) بيان لا تقسام العبادة الى ثلاثة أقسام مالية محضة كالزكاة وصدقة

النيابة تجزى فى العبادة المالية عند الجوز والقدرة ولم تجزى البدنية بحال وفى المركب منها تجزى عند الجوز فقط التوافق فى الامور الدينية

وبان المعلمين كانت لهم عطيات من بيت المال وزيادة رغبة فى اقامة الحسبة وأموال الدين كما بسطه تلميذ المؤلف فى عمحه وأصل المذهب بطلانها انتهى عن ذلك ولان القرية متى وقعت كانت للعامل فلا يجوز له ان يأخذ الاجر على عمل وقع له كفى الصوم والصلاة وقامه فى المنح فقد ظهر من هذا ان اجازة ما ذكر لمكان الضرورة وان ما مر عن العلائ غير ظاهر بل جواز الوصية مبنى على المفتى به من عدم كراهة القراءة على القبر وروى هذا لا بد من تعيين القارئ ليكون المدفوع اليه على وجه الصلة دون الاجرة والافهى باطلة كفاي وصايا منتخب الظهيرية وقد شمل كلام المؤلف بطلان ما اشهر فى زماننا من الوصية بدراهم معلومة لبعض مشايخ الطرق والحفظة ليعملوا الميت تلبية أو يختموا له ختمات من القرآن فانه من الاجارة على الطاعة وليس مما فيه ضرورة نعم ان كان الموصى له معينا قسدا يقال بالجواز بناء على ما مر عن منتخب الظهيرية وانظر ما يأتى لنا نقله فى كتاب الوقف عن الزملى (قوله وظاهر اطلاقهم يقتضى انه لا فرق الخ) لم يرتضه المقدسى فى الرمز حيث قال وأما جعل ثواب فرضه لغيره فمحتاج الى نقل اهـ قلت رأيت فى شرح تحفة الملوك قيده بالنافلة حيث قال يصح ان يجعل الانسان ثواب عبادته النافلة لغيره صوما أو صلاة أو قراءة القرآن أو صدقة أو الاذكار أو غيرها من أنواع البر اهـ لكن سياتى آخر الباب فى مسئلة من أهل الحجج عن أبويه فعين صح أى جعل الثواب له وسند كرهناك ان الحج يقع عن الفاعل فيسقط به فرضه وهو صريح فى المراد (قول المتن النيابة تجزى) بالزاي والهزة كذا بخط الايبسى والعزى وفى نسخة بالحجيم والراء المهملة والياء بخط الرازى والعينى وشرح عليها الزيلعى وكذا فى ما بعده واجزأهم موزاه معناه أغنى وأجزى غيرهم موز معناه كفى شيخنا عن الشلبى وقيل من جزأ الامر يجزى جزاء مثل قضى وزنا ومعنى كذا فى حواشى مسكين (قول المتن وفى المركب منها) قال المحوى فى قوله مركبة منهما انظر لان الشئ لا يتركب من شرطه ويمكن أن يقال كون الشئ لا يتركب من شرطه فى المركبات

القطر

والشرط العجز الدائم الى وقت الموت

الحقيقة دون الاعتبارية كذا في حواشي مسكن والاولى ما ذكره في حاشية الدر المختل من ان المال معتبر في الحج اعتبارا قويا بحيث لا يتأني ولا يتحصل الابه غايه فاذا كان كالحجزة (قوله بل الحق التفصيل الحج) نقله في النهر وأقره وتابعه في متن التتوير وحققه في الشرح لالبسة وقال الامام قاضيان في شرحه على الجامع الصغير ثم انما يصح الامرا اذا كان الامر عاجزا بنفسه عجزا لا يرجي زواله كالعمى والزمانة وان كان عجزا يرجي زواله كالتحس والمرض ان دام الى الموت يقع موقعه وان كان الحج على الامر على حاله (قوله بطلت حجته) الذي في الحاشية والفتح والنهر حجة بدون ضمير وقوله وعلى هذا كل سنة تجيء أى انه في السنة الثانية ان مات قبل مجي وقت الحج جازع عن الباقي وهو تسعة وعشرون وان مات بعده وهو يقدر بطلت حجة واحدة وهكذا في السنة الثالثة والرابعة الى الآخر

القطر والاعتاق والاطعام والكسوة في الكفارات والعشر والنفقات سواء كانت عبادة محضة أو عبادة فيها معنى المؤنة أو مؤنة فيها معنى العبادة كما عرف في الاصول وبذنية محضة كالصلاة والصوم والاعتكاف وقراءة القرآن والاذكار والجهد ومركبة من البدن والمال كالحج والاصل فيه ان المقصود من التكليف الابتلاء والمشقة وهي في البدنية باتعاب النفس والجوارح بالافعال الخصوصية وبفعل نائمه لا يتحقق المشقة على نفسه فلم تجز النيابة مطلقا عند العجز ولا عند القدرة حتى المالية بتنقص المال المحبوب للنفس بايصاله الى الفقير وهو موجود بفعل النائب وكان مقتضى القياس ان لا تجزى النيابة في الحج لتضمنه للمشقة البدنية والمالية والاولى لا يكتفي فيها بالنائب لكنه تعالى رخص في اسقاطه بتكامل المشقة الاخرى اعني اخراج المال عند العجز المستمر الى الموت رجة وفضلا بان تدفع نفقة الحج الى من يحج عنه بخلاف حالة القدرة لم يعذر لان تركه فيها ليس الا بجراد يثار رجة نفسه على امر به وهو بهذا يستحق العقاب لا التخفيف في طريق الاسقاط واذا جازت النيابة في المالية مطلقا فالعبارة لنسبة الموكل للنائب الوكيل وسواء نوى الموكل وقت الدفع الى الوكيل أو وقت دفع الوكيل الى الفقراء أو فيما بينهما ولهذا قال في الفتاوى الظهيرية من فصل مصارف الزكاة رجل دفع الى رجل دراهم ليتصدق بها على الفقراء تطوعا فلم يتصدق المأمور حتى نوى الامر عن الزكاة من غير أن يتلفظ به ثم تصدق المأمور جازع الزكاة وكذا لو امره ان يعتق عبدا تطوعا ثم نوى الامر عن الكفارة قبل اعتاق المأمور وعن التطوع اهـ ولهذا لا تعتبر أهلية النائب حتى لو وكل المسلم ذميا في دفع الزكاة جاز كما في كشف الاسرار شرح اصول فخر الاسلام (قوله والشرط العجز الدائم الى وقت الموت) أى الشرط في جواز النيابة في المركب عجز المستنيب عجزا مستمرا الى موته لان الحج فرض العسر حيث تعلق به خطابه لقيام مشروط وجب عليه ان يقوم بنفسه في اول سنى الامكان فاذا أخرأ ثم وتقرر القيام بنفسه في ذمته في مدة عمره وان كان غير متصف بالشرط فاذا عجز عن ذلك في مدة عمره رخص له الاستئابة رجة وفضلا حيث قدر عليه وقتا من عمره بعدما استئابه فيه لعجز محققه ظهور انتفاء شرط الرخصة ثم ظاهر ما في المختصر انه لا فرق بين أن يكون المريض برجي زواله أو لا يرجي زواله كالمائة والعمى فلواج الزمان أو الاعى ثم صح وأبصر لزمه ان يحج بنفسه وبسبب هذا صرح المحقق في فتح القدير به وليس بصحيح بل الحق التفصيل فان كان مرضا يرجي زواله فأجج فالامر مراعى فان استمر العجز الى الموت سقط الفرض عنه والا فلا وان كان مرضا لا يرجي زواله كالعمى فأجج غيره سقط الفرض عنه سواء استمر ذلك العذر أو زال صرح به في المحيط وقتاوى قاضيان والمبسوط وصرح في معراج الدراية بانه اذا أجج الاعى غيره ثم زال العمى لا يبطل الاجاج اهـ وقيل بدلا بالعجز الدائم لانه لو أجج وهو صحيح ثم عجز واستمر لا يعجزه لفقد الشرط وبشكل عليه ما في التجنيس وقتاوى قاضيان وغيرهما انه لو قال لله على ثلاثون حجة فأجج ثلاثين نفسا في سنة واحدة ان مات قبل ان يجي وقت الحج جازع عن الكل لانه لم تعرف قدرته بنفسه عند مجي وقت الحج وان جاء وقت الحج وهو يتسدر بطلت حجته لانه يقدر بنفسه عليها فان عدم الشرط فيها وعلى هذا كل سنة تجيء اهـ وينبغي ان يراد بوقت الحج وقت الوقوف بعرفة يعنى ان جاء يوم عرفه وهو ميت أجزاء الكل وان كان حيا بطلت واحدة وتوقف الامر في الباقي وليس المراد بوقت الحج اشهر الحج لان الاجاج يكون في اشهر الحج فلا يتأني التفصيل وان كان المكان بعيدا فأجج قبل الاشهر فهو قاصر الاوادة عما اذا كان قريبا فأجج في الاشهر الحرم فالاولى ما قلناه ووجه اشكاله

على ما سبق ان وقت الاحياج كان صحيحا فاذا مات قبل وقته اجزأه وقد تقدم انه اذا أج وهو صحيح ثم
عجز لا يجزئه ودفعه بأن المراد بعجزه بعد الاحياج العجز بعد فراغ النائب عن الجبان كان وقت
الوقوف صحيحا فلا مخالفة كما لا يخفى وعلى هذا المرأة اذا لم تجد محرما لا تخرج الى الحج الى ان تبلغ الوقت
الذي تعجز عن الحج فينشئ تبعث من يحج عنها ما قبل ذلك فلا يجوز لتوهاهم وجود المحرم وان بعثت
رجلا ان دام عدم المحرم الى ان ماتت فذلك جائز كالمريض اذا أج عنه رجلا ودام المرض الى ان
مات وأطلق في العجز فشمع ما اذا كان سماويا أو بصنع العباد فلو أج وهو في العجن فاذا مات فيه
اجزأه وان خلاص منه لا وان أج لعدو بينه وبينه كذا ان أقام العدو على الطريق حتى مات اجزأه
وان لم يقم لا يجزئه كذا في التخييس وذكر في البدائع وأما شرائط جواز النيابة فيها أن يكون
المحجوج عنه عاجزا عن الاداء بنفسه وله مال فلا يجوز احياج الصحيح غنيا كان أو فقيرا لان المال
من شرائط الوجوب ومنها العجز المستدام الى الموت ومنها الامر بالحج فلا يجوز حج الغير عنه بغير أمره
الا لو ارث حج عن مورثه فانه يجزئه ان شاء الله تعالى لوجود الامر دلالة ومنها نيابة المحجوج عنه
عند الاحرام ومنها أن يكون حج المأمور بماله المحجوج عنه فان تطوع المحاج عنه بماله نفسه لم يجز
عنه حتى يحج بماله وكذا اذا أوصى أن يحج بماله فبات فتطوع عنه وارثه بماله نفسه لان
الفرض تعلق بماله فاذا لم يحج بماله لم يسقط عنه الفرض ومنها الحج راكبا حتى لو أمر بالحج فحج ماشيا
يضمن النفقة ويحج عنه راكبا لان المفروض عليه هو الحج راكبا فينصرف بطلق الامر بالحج اليه فاذا حج
ماشيا فقد خالف فيضمن اه وفي فتح القدير واعلم ان شرط الاجزاء كون أكثر النفقة من مال
الآمر فان أنفق الاكثر أو الكل من مال نفسه وفي المال المدفوع اليه ولو لم يحج رجوع به فيه اذ
قد يتبلى بالانفاق من مال نفسه لبعث الحاجة ولا يكون المال حاضرا فيجوز ذلك كالوصى والوكيل
يشترى لليتيم ويعطى الثمن من مال نفسه فانه يرجع به في مال اليتيم اه وبهذا علم ان شرائطهم
أن تكون النفقة من مال الأمر لا حتر از عن التبرع لامة مطلقا (قوله وانما شرط عجز المنيوب للحج
الفرض لا النفل) لجواز النيابة مع القدرة في حج النفل لان المقصود منه الثواب فاذا كان له تركه
أصلا فله تحمل مشقة المال بالاولى اطلقة فشمع حجة الاسلام والحجة المنذورة وأشار به الى انه لو أج
عنه وهو صحيح حجة الاسلام أو كان مريضاً صح بطل وصف الفرضية لفقده شرطه وهو العجز وبقي
أصل الحج تطوعا لا أمرا لا يفسد أصلا صرح به الاسيحي والسرخسي وعلاء الدين البخاري في
الكشف ولم يحكموا فيه خلافا فعلى هذا بين الصلاة والحج فرق على قول محمد فانه يقول فيها اذا بطل
وصفها بطل أصلها ولم ينقل عنه في الحج ذلك لسان باب الحج أوسع فلهذا يعضى في فاسده كما يعضى في
صحيحه وأشار المصنف بحريان النيابة في الحج عند العجز في الفرض ومطلقا في النفل ان أصل الحج يقع
يقع للأمر لحديث الخنعمية وهي اسماء بنت عميس من المهاجرات وهو أنها قالت يا رسول الله ان
فرض الله في الحج على عباده أدركت أبي شيخا كبيرا لا يثبت على الراحلة أفأج عنه قال نعم متفق عليه
فقد أطلق كونه عنه وقوله ما أفأج عنه فيمر رايتان فتح الهمة وضم الحاء أى أنا أحرم عنه بنفسى
وأودى الافعال وهذا هو المشهور من الرواية وروى بضم الهمة وكسر الحاء أى أمر أحد أن يحج عنه
ذكره الهندي في شرح المعنى وهو ظاهر الرواية عن أصحابنا كما في الهداية وظاهر المذهب كما في
المسوط وهو الصحيح كما في كثير من الكتب وذهب عامة المتأخرين كما في الكشف الى أن الحج يقع عن
المأمور ولا أمر ثواب النفقة قالوا وهو رواية عن محمد وهو اختلاف لا ثمر له لانهم اتفقوا ان الفرض

وانما شرط عجز المنيوب
للحج الفرض لا النفل

(قوله وعلى هذا المرأة اذا
لم تجد محرما) أى ينبغي
على اشتراط العجز الدائم
هذه المسئلة وهى
مذكورة في الخاتمة
(قوله فيها ان يكون
المحجوج عنه عاجزا الخ)
ذكر العلامة الشيخ رجة
الله السندى في مناسكه
الكبرى ان من شروط
صحة الحج عن الأمران يحرم
من الميتات فلو اعتمر وقد
أمره بالحج ثم حج من مكة
يضمن في قولهم جميعا
ولا يجوز ذلك عن حجة
الاسلام لانه مأمور بحجة
ميتاتية اه وهل اذا عاد
الى الميتات وأحرم يقع
عن الأمر ظاهر التعليل
نعم فتأمل وأما الوجاوز
الميتات فقد وقع فيه
اختلاف الفتوى بين
المتأخرين في زمن مثلا
على القسارى وقدمنا
حاصل ذلك قبيل باب
الاحرام فراجع

(قوله وهو دليل الضعيف) في حكمه عليه بالضعف شيء إذا قال في الفتح أن عليه جمعا من المتأخرين منهم صدر الإسلام والاستيعاب
 وقاضيجان حتى نسب شيخ الإسلام هذا لا صحابنا قال في النبر وفي العناية واليه مال عامة المتأخرين اه وما عزاها إلى قاضيجان هو ما
 ذكره في شرح الجامع الصغير حيث قال وهو أقرب إلى الفقه لكن صحيح في فتاواه القول الأول فاعتراض بعضهم منشؤه عدم المراجعة
 (قوله لأن كل واحد منهما أمره الخ) عدل عن قول الهداية فهي عن الحاج ويضمن النفقة لأن الحج يقع عن الأمر حتى لا يخرج الحاج
 عن حجة الإسلام وكل واحد منهما أمره أن يخلص الحج له الخ لما قال في العناية وذهب الشارحون إلى أن الدليل غير مطابق للمدلول قال
 ثم قال صاحب النهاية ولكن هذا التعليل تعليل حكم غير مذكور وتقدر الكلام ويضمن النفقة لأنه خالفهما وإنما لا يضمن النفقة
 لظلاله لأن الحج الخ قال في السعدية ولا قرينة على هذا التقدير ولذا قال في النبر وما رأيت من أفصح منهم عن المرحى لكن رأيت في
 نسخة قديمة معتمدة أن الحج يقع عن الأمر بلا النافية وليس تعليلاً للمسئلة وقوله حتى لا يخرج غاية لقوله فهي عن الحاج نفلا وهذا
 أولى ما رأيت فتدبره اه قلت وهذا أيضا لا يخفى بعده وقد خطرت لي جواب عن النسخة الأولى أظهر مما في النهاية بأن تجعل الخ في الحج
 للعهد أي لأن الحج المأمور به ما يقع عن الأمر وقوله حتى لا يخرج تقرير عليه تأمل ثم رأيت جوابي بعينه أجاب به الالامة ابن
 كمال باشا في شرحه على الهداية (قوله فيقع عن المأمور نفلا) كذا في النبر والذي في شرح الباقي أنه يخرج بها عن حجة الإسلام
 لكن قال في غاية البيان أنه يقع عن الأمر من وجه بدليل أن الحاج لا يخرج عن حجة الإسلام ورأيت في الفتح ما يفيد ما ذكره
 الباقي وأنه في الفتح ذكر مسورا الأيهام الأربعة الآتي ذكرها ثم قال ومعنى الإحوية على أنه إذا وقع عن نفس المأمور لا يتحول بعد
 ذلك إلى الأمر وأنه بعد ما صرف نفقة الأمر إلى نفسه ذاهبا إلى الوجه الذي أخذ النفقة له ٦٧ لا يتصرف الأحرام إلى نفسه إلا إذا

تحققت المخالفة أو عجز

شرعا عن التعمين اه ولا

شك في أنه إذا أحرمت عنهما

ومن أحرمت أمره ضمن

النفقة

تحققت المخالفة وعجز شرعا

عن التعمين فيقع الحج عن

نفسه وذ كفي الفتح أيضا

يسقط عن الأمر ولا يسقط عن المأمور وأنه لا بد من أن ينويه عن الأمر وهو دليل المذهب وأنه
 يشترط أهلية النائب للحجة الأفعال حتى لو أمر ذميا لا يجوز وهو دليل الضعيف ولم أر من صرح بالثمرة
 وقد يقال أنها تظهر فيمن حلف أن لا يحج فعلى المذهب إذا حج عن غيره لا يحث وعلى الضعيف يحث إلا
 أن يقال إن العرف أنه قد حج وان وقع عن غيره فيحث اتفاقا (قوله ومن حج عن أمره ضمن النفقة)
 لأن كل واحد منهما أمره بأن يخص النفقة له من غير اشتراك ولا يمكنه إيقاعه عن أحدهما لعدم
 الأولوية فيقع عن المأمور نفلا ولا يجوز له عن حجة الإسلام ويضمن النفقة أن أفق من ماله - ماله أنه
 صرف نفقة الأمر إلى حج نفسه أطلق في الأمرين فتدبر الابوين وسأني إخراجهما وقيد بالامر بهما
 لأنه لو أحرمت عنهما بغير أمرهما فله أن يجعله عن أحدهما لأنه معتبر بجعل ثواب عمله لأحدهما

بعد ذلك فيما لو أحرمت عن أحدهما غير عين المخالفة لم تتحقق بمجرد الأحرام ولا يمكن أن يصير للمأمور لأنه نص على إخراجها عن نفسه
 بجعلها لأحدهما فلا يتصرف إليه إلا إذا وجد أحد الأمرين المذنب ذكرناهما أي من تحقق المخالفة أو العجز عن التعمين ولم يتحقق
 ذلك ما لم يشرع في الأعمال ولو شوطا لأن الأعمال لا تقع لغير معين فتقع عنه وليس في وسعه أن يحولها إلى غيره وإنما جعل الشرع
 له ذلك في الثواب اه ومقتضاه أنه بعد شروعه في الأعمال تحققت المخالفة وامتنع تحويلها لغيره وطل إخراجها عن نفسه وإذا
 بطل إخراجها عن نفسه تقع عن فرضه لأن الفرض يصح بمطلق النية عندنا وقد ذكر في الفتح أيضا لو أمره بالحج فمعه عمرة
 لنفسه لا يجوز ويضمن اتفاقا ثم قال ولا يقع عن حجة الإسلام عن نفسه لأن أقل ما يقع باطلاق النية وهو قد صرفها عنه في النية
 وفيه نظر اه فقوله وفيه نظر أي لما قدمه من أنه إذا تحققت المخالفة أو عجز شرعا عن التعمين وقعت عن نفسه ولا شك أنه إذا
 قرن تحققت المخالفة فتقع الحجة عن نفسه ولذا يضمن النفقة وإذا وقعت عن نفسه بلغو صرفها عن نفسه فكانه أحرمت عن نفسه
 فتحررته عن حجة الإسلام هذا ما ظهر لي (قوله وسأني إخراجهما) قال الرملي الذي يأتي ليس فيه ذلك بل سأني ما يفيد أنه في مسئلة
 الأمر لا فرق وإن موضوع مسئلة الابوين الآتية آخر الباب في المتن في جعل الثواب وأنه لا فرق فيه أيضا بين الأجنبي والوارث
 فراجعهما وتأمل ولا فرق بين الوارث والأجنبي إلا في واحد أنه لو حج عن غيره بغير أمره كان وارثا يجوز له أن شاء الله تعالى والألا
 (قوله فله أن يجعله عن أحدهما) يعني إذا لم يأمره وأحرمت عنهما يمكنه إيقاعه بعد عن أحدهما بخلاف ما لو أمراه فانه لا يمكنه
 إيقاعه عن أحدهما كما مر يعني على وجه يسقط به ضمان النفقة ووج الموقع عنه والأفله جعل الثواب لأحدهما حيث وقع نفلا عن
 المأمور فانه لا مانع من تبرعه بجعل ثواب عمله لمن أراد وبهذا التقرير اندفع ما أورده الرملي من أن جعل الثواب لا يتوقف على عدم

الاحرام بل له ذلك مطلقا لانه حيث وقع الحج له فله جعل ثوابه لمن اراد اه وسأني ما يعين ما قلنا وأما ما اعترض به في النهر بان من حج عن غيره بغير أمره لا يكون حاجا عنه لما رأى من اشتراط الاحرام بل جاعلا ثوابه له فلا يصح أن يكون التقيد بالاحرام اختيارا عما اذا لم يأمره لاستوائهما في ان الحج للفاعل في الوجهين اه فمدفوع بان كون الاحرام شرط الصحة للثابة لم يذ كر في المتن وانما ذكره هو في شرحه بقوله وبقي من الشرائط أمره به والكلام فيما يفيد كلام المتن فتدبر (قوله ولو أحرم مبهما) اسم فاعل من الإبهام حال من فاعل أحرم واسم مفعول ٦٨ أي أحرا مبهما وقوله من غير تعيين ما أحرم به حال على الوجهين إيمان ما

وقع الإبهام به وقوله لا أمر معين متعلق بأحرم الأول والحاصل أن المحرم به مبهم والمحرم عنه معين وعامة النسخ هنا محرفة والصواب هذه (قوله فصور الإبهام أربعة) وهي أن يهل بحجة عنهما أو عن أحدهما على الإبهام أو بحجة من غير تعيين للمحجوج عنه أو يحرم عن أحدهما بعينه لا تعيين لما أحرم به كذا في القحط الثالث الإبهام فيها عكس الرابعة وفي الحقيقة لا إبهام في الصورة الثالثة (قوله وفي الثالثة لا يكون مخالفا) كذا في أغلب النسخ وفي بعضها زيادة قوله وهي أن يكون الإبهام أمافي الأمر وفي ذلك أو فيها أو الصواب استقاطها إذ ليس من الصور ما يكون الإبهام فيها في النسك والأمر

أولهما فبقى على خياره بعده وقوعه سببا لثوابه وأشار بالضمان الى انه لا يمكنه أن يجعله عن أحدهما بعد ذلك وقصد بكونه أحرم عنهما ما عالا لئلا لو أحرم عن أحدهما ما غير عين فلا موقوف فأن عين أحدهما قبل الطواف والوقوف انصرف اليه والا انصرف الى نفسه ولا يكون مخالفا لمجرد الاحرام المذكور لأن كلا أمره بحجة وأحدهما صالح لكل منهما صادق عليه ولا منافاة بين العام والخاص ولا يمكن أن يصير للمأمور لانه نص على إخراجها عن نفسه بجعلها لاحدا لا حرمين فلا ينصرف اليه الا اذا وجد أحد الأمرين اللذين ذكرناهما ولم يتحقق بعد وإذا شرع في الاعمال قبل التعيين تعينت له لان الاعمال لا تقع لغير معين ثم ليس في وسعه أن يحولها الى غيره وانما جعل له الشرع ذلك الى الثواب ولولا الشرع لم يحكم به في الثواب أيضا ولو أحرم بحجة من غير تعيين فانه يصح التعيين بعده لاحدهما بالاولى وذ كر في السكافي انه ينبغي أن يكون مجمعا عليه لعدم المخالفة ولو أحرم مبهما من غير تعيين ما أحرم به لا أمر معين فانه يجوز بالاختلاف وهو أظهر من الكل فصور الإبهام أربعة في واحدة يكون مخالفا وهي مسألة السكاف منطوقا وفي الثلاثة لا يكون مخالفا وهي أن يكون الإبهام أمافي الأمر وفي ذلك أو فيها أو لأهل المأمور بالحج يحتمل أحدهما عن نفسه والآخرى عن الأمر ثم رفض التي أتى أهل بها عن نفسه تكون الباقية عن الأمر كأنه أهل بها وحدها وأشار المصنف الى أن المأمور في كل موضع يصير مخالفا فانه يضمن النفقة فنهاما اذا أمره بالافراد بحجة أو عمره فقرر فهو ضامن للنفقة عنده خلا لهما ومنها ما اذا أمره بالحج فاعتمر ثم حج من مكنته مأمور بحج ميقاني وما أتى به مكى بخلاف اذا أمره بأمره فاعتمر ثم حج عن نفسه لم يكن مخالفا والنفقة في مدة أقامته للحج في ماله لانه أقام في منفعة نفسه بخلاف ما اذا حج أولا ثم اعتمر لا مرفانه يكون مخالفا لانه جعل المسافة للحج وانه لم يؤمر به وان كانت الحجة أفضل من العمرة لانه خلاف من حيث الجنس كالوكيل بالبيع بألف درهم اذا باع بألف دينار كذا في المحيط وفي فتح التفسير والحاج عن غيره ان شاء قال لبيك عن فلان وان شاء اكتفى بالنية عنه وليس للمأمور أن يأمر غيره بما أمر به عن الأمر وان مرض في الطريق الآن يكون وقت الدفع قبل ان يصنع ماشئت في نفسه لانه أن يأمر غيره به وان كان صحيحا فلو أحج رجلا حج ثم أقام بمكة جاز لان الفرض صار مؤدى والافضل أن يحج ثم يعود الى أهله اه ثم اعلم ان النفقة ما يكفيه لذهابه وابائه وانه لا يتجاوز ما ان يكون المحجوج عنه حيا أو ميتا فان كان حيا فانه يعطيه بقدر ما يكفيه كذا كرنا فان أعطاه زائدا على كفايته فلا يحل للمأمور ما زاد بل يجب عليه رده الى صاحبه الا اذا قال وكذلك ان تهب الفضل من نفسك وتقبضه لنفسك فان كان على موت قال

والباقي

(قوله لانه مأمور بحج ميقاني الحج) يفهم منه انه لو خرج الى

المقات وأحرم منه انه يصح لكن يرد عليه انه لما اعتمر جعل سفره للعمرة ولم يؤمر به فيكون مخالفا كما يفيد قوله الا في لانه جعل المسافة الحج ونقدمنا الكلام على المسئلة قبل باب الاحرام فراجع وقد مناشيا من ذلك قرى باقي هذا الباب وفي الباب الثالث عشر أي من الشر وط عدم مخالفة فلو أمره بالافراد أو العمرة فقرر أو تمتع ولوليت لم يقع جمعه عن الأمر ويضمن النفقة وقال في شرحه ولعل وجهه انه مأمور بتجريد السفر للحج عن الميت فانه المفروض عليه وينصرف مطلق الامر اليه الا انه يشك اذا أمره بالافراد العمرة ثم اتيان الحج بعده أو صرح بالتمتع في سفره أو تفويض الأمر اليه اه (قوله بخلاف ما اذا حج أولا) مرتبط بقوله لم يكن

والباقى منى لك وصية وان كان قد أوصى بان يحج عنه ثم مات فاما ان يعين قدرا أولا فان عين قدرا
اتباع ما عينه حتى لا يجوز النقص عنه اذا كان يخرج من الثلث كما سياتى تفصيله قريبا فى مسألة
الوصية ولهذا قال فى المحيط رجل مات وترك ابنين وأوصى بان يحج عنه بثلاثمائة وترك تسعمائة
وانكر أحدهما وأقر الآخر وأخذ كل واحد منهما نصف المال ثم ان المقر دفع مائة وخمسين
يحج بها عن الميت ثم أقر الآخر ان يحج بأمر القاضى يأخذ المقر من الجاهد خمسة وسبعين درهما لانه
سار الخ من الميت بمائة وخمسين وبقي مائة وخمسون ميراثا له فما يكون لكل واحد نصفه وان أحج
بغير أمر القاضى فانه يحج مرة أخرى بثلاثمائة لانه لم يخرج الخ عن الميت لانه أمره بثلاثمائة اه ومع
التعيين المذكور لا يحل للمأور المذكور ما فضل بل برده على ورثته ولهذا قال الوأوصى بان يعطى بغيره
هذان حلالا يحج عنه فدفع الى رجل فأكره الرجل فانفق الكراه على نفسه فى الطريق ووجع ماشيا جاز
عن الميت استحسانا وان خالف أمره وصححه فى المحيط وقال أصحاب الفتاوى هو المختار لانه لما ملك
ان يملك رقبته بالبيع ويحج بالثمن استحسانا هو المختار فلا نعلم ان يملك ان يملكه بنفعها بالاجارة ويحج
ببديل المنفعة كان أولى لانه لم يظهر فى الآخرة انه يملك ذلك يكون الكراه له لانه غاصب واجله
فيتضرر الميت ثم يرد البعير الى ورثة الميت لانه ملك المورث اه وهذه المسئلة خرجت عن الاصل
للضرورة فان الاصل ان المأمور بالخروج اذا أحج ماشيا فانه يكون مخالفا وان لم يعين الموصى قدرا
فان الورثة يحجون عنه من الثلث بقدر الكفاية ولهذا قال الولوالجى فى فتاواه رجل مات وأوصى أن
يحج عنه ولم يقدّر فيه مالا فالوصى ان أعطى الى رجل ليحج عنه فى محل احتاج الى ألف ومائتين وان حج
را كالألف فى محل يكفيه الألف وكل ذلك يخرج من الثلث يجب أقلمه لانه هو المتيقن اه فالحاصل
ان المأمور لا يكون مالا كالماأخذ من النفقة بل يتصرف فيه على ملك المحجج عنه حيا كان أو ميتا
معينا كان القدر أو غير معين ولا يحل له الفضل الا بالشرط المتقدم سواء كان الفضل كثيرا أو يسيرا
كيسير من الزاد كما صرح به فى الفتاوى الظهيرية وينبغي أن تكون كذلك الحجة المشروطة من جهة
الواقف كما شرط سليمان باشا بوقفه بمصر قدرا معينان يحج عنه كل سنة فانه يتبع شرطه ولا يحل
للمأور ما فضل منه بل يجب برده الى الوقف وهذا كاه اذا أوصى بان يحج عنه اما اذا قال أحجوا فلا حاجة
ولم يقل عني ولم يسم كم يعطى فانه يعطى قدر ما يحج به ويكون ملكا له وان شاء حج به وان شاء لم يحج وهو
وصية كما فى المسوط وغيره فاذا عرف ذلك فلما أمر بالخروج أن ينفق على نفسه بالمعروف ذاهبا وآيبا
ومقيما من غير تبذير ولا تقتير فى طعامه وشربه وثيابه وركوبه وما لا بد له منه من محل وقربة
وأدوات السفر فلو توطن بمكة بعد الفراغ وان كان لا ينتظر القافلة فنفقة فى مال الميت والا ففى
مال نفسه وما ذكره أكثر المشايخ من انه اذا توطن خمسة عشر يوما فنفقة عليه فمجموعه على
ماله اذا كان غير عذر وهو عدم خروج القافلة وكذا ما ذكره بعضهم من اعتبار الثلاث واذا صارت
النفقة عليه بعد عذر وجهاتم بداله أن يرجع رجعت نفقته فى مال الميت لانه كان استحق نفقة
الرجوع فى مال الميت وهو كالناشرة اذا عادت الى المنزل والمضارب اذا أقام فى بلد أو بلدة أخرى خمسة
عشر يوما لحاجة نفسه وفى البدائع هذا اذا لم يتخذ مكة دارا وما اذا اتخذها دارا ثم عاد لا تعود النفقة
لا خلاف وان أقام بها من غير نية الإقامة فالوالان كانت الإقامة معتادة لم تسقط وان زاد على المعتاد
سقط ولو تبجل الى مكة فهى فى مال نفسه الى أن يدخل عشر ذى الحجة فتصرف فى مال الآمر ولو سلك
طريقا أبعد من المعتاد ان كان مساسا له الناس فى مال الآمر والافى ماله وله أن ينفق على نفسه

مخالفا (قوله لانه لم يظهر فى الآخرة) تعليل
الاولوية والآخرة بحركات
أى آخر الامر واسم
الاشارة الى ملك المنفعة
بالاجارة (قوله وان لم يعين
الموصى قدرا) معطوف
على قوله فان عين قدرا
اتباع (قوله وهو عدم
خروج القافلة) الضمير
عائد على عذر المضاف
الى غير (قوله قالوا ان
كانت إقامة معتادة لم
تسقط) ظاهره ولو بلا عذر
انتظار القافلة ولو أكثر
من خمسة عشر يوما فهو
مخالفا لما قبله

(قوله وعليه الحج من قابل بماله نفسه) مكررمع ما قبله وأظن أنه تغيير من سبق القلم والاصل وعليه الحج من قابل في نفسه لان عبارة السراج عن التكرخي فلا يلزمه الضمان وعليه في نفسه الحج من قابل لان الحج لزمه بالدخول الى آخر ما يأتي عن النهر (قوله ولم يصرحوا بأنه في الاحصار والفوات الحج) قال في النهر علامه في السراج بان الحج لزمه بالدخول وان فات لزمه قضاءه وهو ظاهر على قول محمدان الحج يقع عن الحاج اه يعني وعلى قول غيره من انه يقع عن الأمر فينبغي أن يكون القضاء عنه وتلزمه النفقة اه قلت رأيت في التتارخانية ما هو صريح في الجواب قال وفي المنتقى اذا وصى أن يحج عنه فالحج الوصى عنه رجلا فاحرم الرجل بالحج عن الميت ثم قدم وقد فاته الحج قال محمد ٧٠ رحمه الله يحج عن الميت من بلد اذا بلغت النفقة والا فمن حيث بلغ وعلى المحرم قضاء الحج الذي فات عن نفسه ولا ضمان عليه فيما أنفق ولا نفقة له بعد الفوت اه وفيما قبل هذا بنحو ورقة التهذيب قال أبو يوسف الحاج عن الغير اذا فسده قبل الوقوف عليه ضمان النفقة وعليه الحج الذي أفسده وعمره وجبة للأمر ولو فاته الحج

الذي فات عن نفسه ولا ضمان عليه فيما أنفق ولا نفقة له بعد الفوت اه وفيما قبل هذا بنحو ورقة التهذيب قال أبو يوسف الحاج عن الغير اذا فسده قبل الوقوف عليه ضمان النفقة وعليه الحج الذي أفسده وعمره وجبة للأمر ولو فاته الحج ودم الاحصار على الأمر ودم القران والحجامة على المأمور

لا يضمن لانه أمين وعليه قضاء الفاتت وحج عن الأمر ثم قال وفي الحماوى وان كان شغله حوائج نفسه حتى فاته الحج فانه ضامن للنفقة ولو حج بعد ذلك من قابل من ماله عن الميت يجوز عن الميت اه ونقله في السراج ثم قال وقال زفر لا يجزئه عنه فيضمن المال وان فاته الحج بما قد سماه أو عرض أو سقط من المعبر قال محمد لا يضمن النفقة ونفقة في رجوعه

نفقة مثله من طعام ومنه اللحم والكسوة ومنه ثوبا حراما وجرعة من يخدمه ان كان ممن يخدمه وليس له أن ينفق ما فيه ترفيه كدهن السراج والادهان والتداوى والاحتجام وأجرة الحمام والحلاق الا أن يوسع عليه واختار في المحيط والحجامة أن يعطى أجرة الحمام والحارس وصرح للوالو الحج بانه المختار وقالوا انه ان يشتري حمارا يركبه وذكروا الحج بانه مكروه والحج أفضل لان النفقة فيه أكثر وليس له أن يدعو أحدا الى طعامه ولا يتصدق به ولا يقرض أحدا ولا يصرف الدراهم بالدنانير ولا يشتري بهاماء لوضوئه ولو اتجر في المال ثم حج بماله ولا يصح انها عن الميت ويتصدق بالربح كمالو خاطبها بدراهمه حتى صار ضامنا ثم حج بماله او انه ان يخلط الدراهم للنفقة مع الرفقة لا يعرف كذا في المحيط (قوله ودم الاحصار على الأمر ودم القران ودم الحجامة على المأمور) لان الأمر هو الذي أدخله في هذه العهدة فعليه خلاصه وأراد من الأمر المحجوج عنه فشمّل الميت فان دم الاحصار من ماله ثم قيل هو من ثلث ماله لانه صلة كالزكاة وغيرها وقيل من جميع المال لانه وجب حقا للمأمور فصار ديننا كذا في الهداية واذا تخلل المأمور المحصر بذبح الهدى فعليه الحج من قابل بماله نفسه ولا يكون ضامنا للنفقة كفات الحج لعدم مخالفة وعليه الحج من قابل بماله نفسه كذا قالوا ولم يصرحوا بأنه في الاحصار والفوات اذا قضى الحج هل يكون عن الأمر أو يقع للمأمور اذا كان لا مرفه ليجبر على الحج من قابل بماله نفسه وانما وجب دم القران على المأمور باعتباره وجب شكر المأوفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين والمأمور هو المختص بهذه النعمة لان حقيقة الفعل منه وان كان الحج يقع عن الأمر لانه وتوقع شرعى ووجوب دم الشكر مسبب عن الفعل الحقيقي الصادر من المأمور وأطاق في القران فشمّل ما اذا أمره واحد بالقران فقرن أو أمره واحد بالحج وآخر بالعمرة وانذاله في القران وبقي صورتان يكون بالقران فيهما مخالفا احدهما اذا لم يأذنه بالقران فقرن عنهما ضمن نفقة ما الثانية ما اذا أمره بالحج مفردا فقرن فانه يكون ضامنا للنفقة لان الافراد أفضل من القران بل لانه أمره بأفرا دسفره وقد خالف وفي الثانية خلافهما بما يقولان هو خلاف الى خير وهو يقول انه لم يأمره بالعمرة ولا ولاية لاحد في ايقاع تسكع عن غيره بغير أمره فصار كالأمره بالافراد فشمّل فانه يكون مخالفا اتفاقا وأراد بالقران دم الجمع بين النسكين قرانا كان أو تمتعا كما صرح به في غاية البيان لكن بالاذن المتقدم وأطلق في دم الحجامة فشمّل دم الجساع ودم جزاء الصيد ودم الحلاق ودم لبس الخيط والطيب ودم المخاورة بغير احرام وانما وجب على المأمور وحده باعتباره ان تعلق

بحجامة

من ماله خاصة ثم نقل عن التكرخي ما قدمناه من أنه لا يلزمه الضمان وعليه في نفسه الحج من قابل الى آخر ما ذكره في النهر والذي تحرر من هذه النقول انه اما أن يفوته بتقصيره أولا ففي الاول يضمن النفقة ويحج من قابل عن الميت من ماله كفى الحماوى وفي الثاني لا يضمن النفقة ويحج من قابل عن نفسه على ما في المنتقى والسراج وأما على ما في التهذيب فعن الأمر والظاهر ان الاول قول محمد كما صرح به في المنتقى والثاني قول أبي يوسف كما هو ظاهر عبارة التهذيب ويدل عليه ما نرى في النهر عن السراج ثم على ما في التهذيب من انه عن الأمر ظاهر قوله وعليه قضاء الفاتت وحج عن الأمر يجبر عليه من ماله والظاهر ان قوله وحج عن

الآمر هو المراد بقضاء الفألت لا غيره تامل (قوله وفيه ما تقدم من التردد في وقوعه عن الأمر) قد علمت مما مر عن التنازع الثانية من التهذيب انه اذا افسده قبل الوقوف عليه قضاء الحج الذي افسده وعمره ووجهه ٧١ للامر وصرح في المعراج بان الاصح ان

عليه حجة أخرى للأمر
سوى القضاء فيجمع عن
نفسه ثم عن الأمر
(قوله فيجب على الأمر
الاجحاج) لا ينبغي انه يبحث
مع المنقول وقدر جوابه
عن المقدمي (قوله
ويصدق عليه انه ثبت
ما بقى الخ) قال في النهر لا
يخفى ان المتبادر من ثلث
ما بقى يعني من التركة على
فان مات في طريقه يجمع
عنه من منزله ثلث ما بقى

ان المصنف رمر على صحة
الخلاف بقوله من منزله
وثلث ما بقى وعلى ما ادعى
لا خلاف انه يجمع عنه ثلث
تركته اه والمراد
بالخلاف ما سنده كرهين
الفتح (قوله وعلى هذا
الخلاف المأمور بالحج الخ)
أي يجمع عنه من منزله
عنده وعندهما من حيث
مات ثم عنده يجمع عنه من
ثلث ما بقى وقال محمد
ينظر ان بقي من المدفوع
شيء حج به والابطال
الوصية وقال أبو يوسف
ان كان المدفوع تمام
الثالث كقول محمد وان
كان بعضه يكمل فان بلغ
باقية ما يجمع به والابطال

بحجائه ليكن في الحناية بالجماع تفصيل ان كان قبل الوقوف ضمن جميع النفقة لانه صار محالاً
بالافساد وان بعده فلا ضمان والدم على المأمور على كل حال واذا افسد حجاً لزمه الحج من قابل بمال
نفسه وفيه ما تقدم من التردد في وقوعه عن الأمر ولو أتم الحج الاطواف الزيارة فرجع ولم يطفه
فهو حرام على النساء ويعود بنفقة نفسه ويقضى ما بقى عليه لانه جان في هذه الصورة اما لو مات بعد
الوقوف بميل الطواف جازع عن الأمر لانه أدى الركن الأعظم كذا قالوا وقد قدمنا في أول كتاب الحج
فيه بحثاً وأعظمية أمرها انما هو للام من من الافساد بعده لانه يكفي فيجب على الأمر اجحاج وفي فتح
القدير واما دم رضى النسك ولا يتحقق ذلك اذا تحقق الا في مال الحاج ولا يبعد لو فرض انه أمره يجمعين
معاً ففعل حتى ارتضت احدهما كونه على الأمر ولم أره والله سبحانه أعلم اه ولو اختلف المأمور
والورثة أو الوصى فقال وقد أنفق من مال الميت منعت من الحج وكذبه الآخر لا يصدق ويضمن
الأن يكون أمرًا ظاهرًا يشهد على صدقة لان سبب الضمان قد ظهر فلا يصدق في دفعه الا بظاهر
يدل على صدقه ولو اختلفا فقال حجبت وكذبه الآخر كان القول للمأمور مع يمينه لانه يدعى
الخروج عن عهده ما هو امانة في يده ولا تقبل بيمينه الوارث أو الوصى انه كان يوم النحر بالبلد لانها
شهادة على النفي الا أن يقيم على اقراره انه لم يجمع اموالاً كان الحاج مدبونا لميت أمره أن يجمع بماله عليه
وباقى المسئلة بحالها وانه لا يصدق الا بيمينه لانه يدعى قضاء الدين هكذا في كثير من الكتب وفي
خزانة الاكمل القول له مع يمينه الا أن يكون للورثة معطال بدين الميت فانه لا يصدق في حق غريم
الميت الا بالحجة والقواعد تشهد الاول فيكون عليه المعول (قوله فان مات في طريقه يجمع عنه من
منزله ثلث ما بقى) هذه العبارة تحتل شيئين الاول أن يكون فاعل مات المأمور بالحج فعني المسئلة
ان الوصى اذا أخرج رجلاً عن الميت فسات الرجل في الطريق فانه يجمع عن الميت الموصى من منزله ثلث
ما بقى من المال كاه وعلى هذا الوجه اقتصر الشارحون مع ما فيه من التعقيد في الضمائر فان ضمير
مات يرجع الى المأمور وضمير عنه ومنزله يرجع الى الموصى الثاني أن يكون فاعل مات هو
الموصى فيتجدد مرجع الضمائر وهو صحيح فانه اذا مات بعد ما خرج حاجاً أو وصى بالحج فانه يجمع عنه من
منزله ثلث تركته ويصدق عليه انه ثلث ما بقى أي بعد الانفاق في الطريق والحاصل ان الأمر ما
أن يكون حيا وقت الاجحاج أو ميتا فان كان حيا ومات المأمور في الطريق وانما يجمع انسا نا آخر من
منزله على كل حال لانه يجمع اليه ولهذا لو أمر انسانا أن يجمع عنه ودفع له مالا فلم تبلغ النفقة من
بلده لم يجمع عنه من حيث تبلغ كالميت لانه يمكن الرجوع اليه فيحصل الاستدراك بخلاف الميت كذا
في الولو الجية وان كان ميتا أو وصى بان يجمع عنه فلا يتخلوا ما أن يكون قد خرج حاجاً بنفسه ومات في
الطريق أو لا وفي كل منهما لا يتخلوا ما أن أطلق الوصية أو عين المال والمساكن فان وصى بان يجمع
عنه وأعلمني يجمع عنه من ثلث ماله لانه بمنزلة التبرعات فان بلغ ثلثه أن يجمع عنه من بلده وجب الاجحاج
من بلده لان الواجب عليه الحج من بلده الذي يسكنه وكذا ان خرج لغير الحج ومات في الطريق أو وصى
واما اذا خرج للحج ومات في الطريق أو وصى فانه يجمع عنه من بلده عند أبي حنيفة وقال لا يجمع من حيث
مات وعلى هذا الخلاف المأمور في الحج اذا مات في الطريق فانه يجمع عن الموصى من منزله ثلث ما بقى

مثلاً كان الخلف أربعة آلاف دفع الوصية ألفاً فلهكت يدفع اليه ما يكفيه من ثلث الباقي أو كله وهو ألف فان هلك الثانية
دفع اليه من ثلث الباقي بعدها كذا مرة الى ان لا يبقى ما لثمة يبلغ الحج فيمطل وعند أبي يوسف يأخذ ثمانمائة وثلاثة وثلاثين
وثلث وانها مع تلك الالف ثلث الاربعة آلاف فان كفت والابطال الوصية وعند محمد ان فضل من الالف الاولى ما يبايع والابطال

فيمادفع ثانياً وفي المحل
الذي يجب الاجاج منه
ثانياً وتقام في الفتح (قوله
بأنك التفتة الخ)
قال في الحاشية ولو ضاع
مال النفقة بمكة أو بقرب
منها أو لم يبق مال النفقة
فانفق المأمور به من مال
نفسه كان له ان يرجع
في مال الميت وان فعل
ذلك بغير قضاء لانه لما
أمره بالرجع فقد أمره بان
ينفق عنه (قوله فخرج عنه
ابنه ليرجع في التركة فانه
يجوز) وكذا لو أوج الوارث
رجلاً من مال نفسه
ليرجع كافي الحاشية
ولينظر لم جاز في هذين
المسئلتين حج الوارث
واجاجبه ولم يجزجه في
المسئلة المسارة قريبا عن
الفتح الاباجازة الورثة
اللهم الآن يقال ما هنا
محمول على ما اذا لم يكن
وارث غيره (قوله ولو حج
على أن لا يرجع فانه
لا يجوز) كذا في الحاشية
حيث قال الميت اذا
أوصى بان يرجع عنه بماله
فتبرع عنه الوارث أو
الاجنبي لا يجوز اه
لكن قال بعده ولو أوصى

من التركة وكذا الوصية الثانية أو الثالثة الى أن لا يبقى شيء يمكن أن يرجع بثمنه عند أبي حنيفة وان كان
للموصي أو طابع عنه من أقرب أوطانه الى مكة لانه متيقن به وان لم يكن له وطن فمن حيث مات
فلومات مكي بالدوفة وأوصى بحجة عنه من مكة وان أوصى بالقران قرن من الكوفة لانه لا يصح
من مكة فان أوج عنه الوصى من غير وطنه مع ما يمكن الاجاج من وطنه من ثلث ماله فان الوصى
يكون ضامنا ويكون الحج له ويحج عن الميت ثانياً الا ان كان للميت الذي أوج عنه قريبا الى وطنه
من حيث يبلغ اليه ويرجع الى الوطن قبل الليل فحينئذ لا يكون ضامنا مخالفاً لهذا كله ان بلغ ثلث
ماله فان لم يبلغ الاجاج من بلدته حج عنه من حيث يبلغ استحساناً وان بلغ الثلث ان يرجع عنه راكفاً حج
عنه ماشياً لم يجز وان لم يبلغ الا ماشياً من بلدته قال محمد يرجع عنه من حيث يبلغ راكفاً وعن أبي حنيفة انه
مخير بين أن يرجع عنه من بلدته ماشياً أو راكفاً من حيث تبلغ هذا اذا أطلق وأما اذا عين مكاناً اتبع
لان الاجاج لا يجب بدون الوصية فيجب بمقدارها وهذا كله اذا كان الثلث يكفي لحجة واحدة فان
كان يكفي لمجج فهو على ثلاثة أقسام اما ان يعين حجة واحدة أو يطلق أو يعين في كل سنة حجة ففي
الاول يرجع عنه واحدة وما فضل فهو لورثته وفي الثاني خير الوصى ان شاء أوج عنه في كل سنة حجة وان
شاء أوج عنه في سنة واحدة حجاً وهو الافضل لانه تعجيل تنفيذ الوصية لانه ربما هلك المال
وفي الثالث كالثاني لم يذكر في الاصل لان شرط التفريق لا يفيد فصار كالاطلاق كما لو أمر
الموصي رجلاً بالرجع في هذه السنة فأخذه المأمور الى القابل فانه يجوز عن الميت ولا يضمن
النفقة لان ذكر السنة للاستحجال لا للتقييد ولو أوصى بان يرجع عنه ثلث ماله أو أطلق فهل تكت النفقة
في يد المأمور قال أبو حنيفة يرجع عنه ثلث ماله وقال أبو يوسف عاين من ثلث ماله وأبطله محمد
وهذا كله اذا لم يعين الموصي قدر اذن عشرين قدراً من المال فان بلغ ذلك أن يرجع عنه من بلدته وجب
والاخر حيث يبلغ ولو عين أكثر من الثلث يرجع عنه بالثلث من حيث يبلغ بخلاف الوصية بشراء
عبد بأكثر من الثلث واعتاقه عنه فانه باطله لان العتق لا يجوز انقصان عن المسمى كذا في
المخط وغيره وذكر الوارث في فتاواه لو أوصى بان يرجع عنه من ثلث ماله ولم يقل حجة حج عنه من جميع
الثلث لانه أوصى بصرف جميع الثلث الى الحج لان كل حجة من التميز عن أصل المال ولو دفع الوصى
الدراهم الى رجل ليحج عن الميت وأراد ان يسترد كان له ذلك ما لم يحرم لان المال امانة في يده فان
استرد فنفقته الى بلدته على من تكون ان استرد بخيانة ظهرت منه فالنفقة في ماله خاصة وان استرد
لا بخيانة ولا تهمة والنفقة على الوصى في ماله خاصة وان استرد لضعف رأى فيه أو لجهالة بهامور
المناستك فأراد دفع الى أصل منه فنفقته في مال الميت لانه استرد لضعف الميت اه وفي فتح القدير
لو أوصى أن يرجع عنه ولم يزد على ذلك كان للوصى أن يرجع بنفسه الآن يكون وارثاً وان دفعه الى وارث
ليحج فانه لا يجوز الا أن تجيز الورثة وهم كالأولان هذا كالتبرع بالمال فلا يصح للوارث الاباجازة
الباقين ولو قال الميت للوصى ادفع المال لمن يرجع عني لم يجز له أن يرجع بنفسه مطلقاً وفي الظهيرية
ولو كان ثلث ماله قدر ما لا يمكن الاجاج عنه بطات الوصية وفي التجديد رجل أوصى بان يرجع عنه
فخرج عنه ابنه ليرجع في التركة فانه يجوز كالدين اذا قصده من مال نفسه ولو حج على أن لا يرجع فانه
لا يجوز عن الميت لانه لم يحصل مقصود الميت وهو ثواب الانفاق وعلى هذا الزكاة والكفارة ومثله
لو قضى عنه دينه متطوعاً جاز لان الحج عن الكبير العاخر بغير أمره لا يجوز وقضاء الدين بغير أمره في
حالة الحياة يجوز فكذا بعد الموت رجل مات وعليه حجة الاسلام فخرج عنه رجل باذنه ولم ينو الا فرضا

بان يحج عنه فاج الوارث من مال نفسه لا يرجع عليه جاز لميث عن حجة الاسلام فقد فرق في مسئلة عدم الرجوع بين ما اذا حج بنفسه وبين ما اذا حج غيره عن الميت ولم يذكر وجه الفرق فليست نعم قد يفرق بانه في الاولى اوصى بان يحج بماله دون الثانية لكن ليس في كلام التختيس والتخانية ذلك (قوله فلو استؤجر على الحج) قال في الفتح بعد ان ذكر ان ما ينفعه المأمور انما هو على حكم ملك الميت لانه لو كان ملكه لكان بالاستئجار ولا يجوز الاستئجار على الطاعات وعن هذا قلنا لو اوصى ان يحج عنه ولم يزد على ذلك الى آخر المسئلة التي قدمها المؤلف عنه ثم قال واذا علم هذا خاف فتاوى قاضيان من قوله اذا استأجر المحبوس رجلا للحج عنه حجة الاسلام جازت المجتعة عن المحبوس اذا مات في الحبس وللا جبر أجر مثله مشكل لا جرم ان الذي في الكفاي للحاكم أبي الفضل في هذه المسئلة قال وله نفقة مثله هي العبارة المحررة وزاد ايضا حها في المبسوط فقال وهذه النفقة ليس يستحقها بطريق العرف بل بطريق الكفاية لانه فرغ نفسه لعمل ينتفع به المستأجر وهذا وانما جاز الحج عنه لانه لما بطلت الاجارة بقي الامر بالحج فتكون له نفقة مثله اهـ وأجيب عن قاضيان بانه أراد ما قاله الحاكم غير انه عبر عن نفقة المثل باجر المثل لما كلفه صفة العبارة المناسبة للفظ الاجارة واعترض بان المشاكلة انما تحسن في المقامات الخطائية ٧٣ لافي افادة الاحكام الشرعية قبل وينبغي جواز الاستئجار

ولانفلا فانه يجوز عن حجة الاسلام ولو نوى تطوعا لا يجوز عن حجة الاسلام اهـ وفي عمدة القتاوى للصدر الشهيد لو قال حجوا من ثلثي حجتين يكتفي بواحدة والباقي للورثة ان فضل اهـ وهو مشكل على ما تقدم من المحيط والولو الحجة وهو مثنى على الفرق بين أن يوصى من الثلث وبين أن يوصى بجميع الثلث وذكر في آخر عمدة من الوصايا لو اوصى بان يحج عنه بالالف من ماله فاج الوصى من مال نفسه ليرجع ليس له ذلك لان الوصية باللفظ فيعتبر لفظ الموصى وهو اضاف المال الى نفسه فلا يبدل اهـ وفي العدة امرأة تركت مهرها على الزوج ليحج بها او حج بها فعليه المهر لانه بمنزلة الرشوة وهي حرام اهـ وذكر الاستيغاني انه لا يجوز الاستئجار على الحج ولا على شيء من الطاعات فلو استؤجر على الحج ودفع اليه الاجر حج عن الميت فانه يجوز عن الميت وله من الاجرة ما دار نفقة الطريق في الذهاب والرجوع ويرد الفضل على الورثة لانه لا يجوز الاستئجار عليه ولا يحل له أن يأخذ الفضل لنفسه الا اذا تبرع الورثة به وهم من أهل التباعد او اوصى الميت بان الفضل للحاج وقال بعض مشايخنا لا تجوز هذه الوصية لان الموصى له مجهول الا ان الاول اصح لان الموصى له يصير معروفا بالحج كالمال اوصى بشراء عبد بغير عينه ويعتق ويعطى له مائة درهم فانها جائزة وقال بعضهم لا تجوز اهـ واراد المصنف بموته في الطريق موته قبل الوقوف بعرفة ولو كان بمكة توفي المحيط ولودفع الى رجل مال ليحج به عنه فاهل بيحة ثم مات الا عرف للورثة ان يأخذوا ما بقي من المال معه ويضمنونه ما نفق منه بعد موته ولا يشبه الورثة الا في هذا لان نفقة الحج كنفقة ذوى الارحام فتبطل بالموت ويرجع المال الى الورثة اهـ (قوله ومن أهل الحج عن أبويه فعين صح) لانه جعل الثواب للغير وهو لا يحصل الا بعد

وبني جواز الاستئجار بناء على المفتي به من جواز الاستئجار على الطاعات اهـ وفيه نظر يظهر مما قدمناه أول الباب وقد نص في المتن والمختار والمواهب ومن أهل الحج عن أبويه فعين صح

والمجمع وغيرهما من المتون المعتبرة على عدم جوازها على الحج وغيره من الطاعات واستثنى في المتن تعليم القرآن وزاد صدر الشريعة الفقه وزاد في الجمع والمختار الامامة

١٠ - بحر ثالث وزاد بعضهم الاذان وقد جمع الاربعة في متن التنوير وقد صرح الشرنبلالي في رسالته بلوغ الارباب بانه لم يذكر أحدا من مشايخنا جواز الاستئجار على الحج وما قيل انه صرح به القهستاني فغير صحيح نعم صدر كلامه موهم لذلك ولكن يرفعه التعليل كما يعلم من مراجعته ولو سلم فلا يعتبر بما ينفرد به كما هو مشهور وكلاهما ينفرد به الزاهدي كيف ولو صح يلزمه هدم كثير من الفروع ومنها ما مر عن الكمال ومنها وجوب رد الرائد من النفقة الا بالشرط السابق ومنها اشتراط الانفاق بقدر مال الأمراء وكثيره وغيرهما مما يظهر للمتأمل المنع اذ لو صححت الاجارة لم يلزم شيء من ذلك هذا ما ظهر لي والله تعالى أعلم (قول المصنف ومن أهل الحج عن أبويه فعين صح) قال في الشرنبلالية فيقيد بطريق أولى انه اذا اهل عن أحدهما على الإيهام له أن يجعلها عن أحدهما بعينه كافي الفتح وتعدل المسئلة بأنه متى رجعت ثواب عمله لأحدهما بقيد وقوع الحج عن الفاعل فيسقط به الفرض عنه وان جعل ثوابه لغيره قال في الفتح ومبناه على ان نيته لهما تلغو بسبب انه غير مأثور من قبلهما أو أحدهما فهو معتبر فتقع الاعمال عنه البته وانما يجعل لهما الثواب ويقتضي ذلك في الاحاديث التي رواها الكمال بقوله اعلم ان فعل الولد ذلك مندوب اليه جده المأخوذ به الهارقطني عن ابن عباس رضي الله تعالى عنه صلى الله تعالى عليه وسلم

من حج عن أبيه أو قضى عنهما مفر ما يثبت يوم القيامة مع الأبرار وأخرج أيضا عنه رضي الله تعالى عنه أنه عليه السلام قال من حج
عن أبيه وأمه فقد قضى عنه حجته وكان له فضل عشر حجج وأخرج أيضا عن زيد بن أرقم رضي الله تعالى عنه قال قال رسول الله صلى
الله تعالى عليه وسلم إذا حج الرجل من والديه تقبل منه ومنهما واستبشرت أرواحهما وكتب عند الله براهما قلب وقول الفتح
ومبناه على أن ينته لهما تلغوا فيفسدانه لو كان مأمورا لا تلغوا فلا تقع الأعمال عنه مسقطا للفرض فيصلح رد المأذ كره الباقى
فيما مر لكن يعكر على ما تقدم ما أتى في قر يبا من أنه إذا لم يوص فقبض الوارث ما بالحب بنفسه أو بالاحجاج عنه رجلا يجوز له أى
يجزى الميت من حجة الاسلام كاذ كرهه عن المبسوط وبعده أن يقال يجزى عنهما كما لو همة ظاهر الحديث الأخير فليست أم
(قوله واختار في فتح القدير أنها كراهة تحريم) ظاهره أن كلام الفتح في كراهة الاحجاج وليس كذلك بل هو في الحب نفسه فإنه قال
والذى يتضبطه النظران حج الضرورة عن غيره أن كان بعد تحقق الوجوب عليه بملك الزاد والراحلة والصحة فهو مكروه كراهة تحريم
عليه لانه يتضيق عليه والحالة هذه ٧٤ في أول سنى الامكان فيما ثم تركه وكذا لو تنفل لنفسه ومع ذلك يصح لان النهى

ليس لعين الحب المفعول بل
لغيره وهو خشية أن لا
يدرك الفرض إذا مات
في سنته غير نادر اه وبه
تأيد ما يذكره من التحقيق
هذا ورأيت في فتاوى
العلامة حامدا فندى
العمادى مفتى دمشق
ما نصه وهل يجب على
حاج الضرورة أن يمكث
بمكة حتى يحج عن نفسه
لم أره الا في فتاوى أبي
السعود المفسر بما صورته
مسئلة كعبه شريفه به
وارمين زيد فقير عمر ك حج
شريف المحون تعيين
ايتدوى أفجسه أولوب
عمر وينتبه حج ايليه

الاداء فالدية قبله لهما لغو فاذا فرغ وجعله لاحدهما أو لهما فإنه يجوز بخلاف ما إذا أهل عن أمر به
ثم عين لما تقدم أنه صار مخالفا وبهذا علم ان التعيين بعد الإبهام ليس بشرط وانما ذكره ليعلم منه
حكم عدم التعيين بالاولى لانه بعد ان جعله لهما يملك صرفه عن أحدهما فلا يبقيه لهما أولى
وبهذا علم ان الاجنبى كالوارث في هذا فان من تبرع عن أحدين بالحب فهو كالولد عن الابوين لان
المفعول انما هو الثواب فله أن يجعله لمن شاء وعلم أيضا انه في الوارث المتبرع عن غير وصية اما اذا
أوصى بحجة الفرض فتبرع الوارث بالحب فقد قدمنا انه لا يجوز وان لم يوص فتبرع الوارث ما بالحب
بنفسه أو بالاحجاج عنه رجلا فقد قال أبو حنيفة يجوز له أن شاء الله تعالى الحديث الخمعية فإنه شبهه
بدين العباد وفيه لو قضى الوارث من غير وصية تجزئه فكذا هذا وفي المبسوط فان قيل فقد أطلق
أبو حنيفة الجواب في كثير من الاحكام الثابتة بخبر الواحد ولم يقيده بالمشيئة قلنا ان خبر الواحد
يوجب العمل فيما طر به العمل فاطلق الجواب فيه فاما سقوط حجة الاسلام عن الميت بأداء الورثة
طريقه العلم فإنه أمر بينه وبين ربه تعالى فلهذا قيد الجواب بالاستثناء اه وذكر الوارث المحجى ان قوله
ان شاء الله تعالى على القبول لا على الجواز لانه شبهه بقضاء الدين ومن تبرع بقضاء دين رجل كان
صاحب الدين بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل فكذا في باب الحب اه ثم اعلم ان حج الولد عن والده
والدته مندوب للاحاديث كما في فتح القدير ثم المصنف رحمه الله تعالى لم يقيده بالحاج عن الغير بشئ
لعدم انه يجوز احجاج الضرورة وهو الذى لم يحج أولا عن نفسه لكنه مكروه كما مر جوابه واختار
في فتح القدير أنها كراهة تحريم للنهى الوارد في ذلك وفي البدائع بمكره احجاج المرأة والعبد
والضرورة والافضل احجاج الحر العالم بالمناسك الذى حج عن نفسه وهو يدل على انها كراهة تنزيه والا

شرا جائز ولو رمى الجواب اكرهه جائز رد اما بر دفعه حج ايده به ايتدرم كركد زبر ابوندين واروب حج
اشمك لازم الوارثه محاورا وليحج عمر كحجنى اقسام اعمش اولور اه أقول وفي هذا الكلام بحث ان لم يوجد نقل صريح لانه
حج بقدره الغير لا بقدره نفسه وماله واذا تم الحج بمضى أشهر الحج فانها شوال وذو القعدة وعشر ذى الحجة فكيف يجب عليه المكث حتى
تأتى أشهره فاذا كان فقير اولاد عائلته في المدة يجب عليه المكث الى السنة الثانية بلا نفقة مع تركه عياله يحتاج الى نقل صريح في ذلك
فتأمل ثم بعد ذلك رأيت بخط بعض الفضلاء ناقلا عن جمع الانهر على ملتقى التجر ما صورته ويجوز احجاج الضرورة ولكن يجب
عليه عند رؤية الكعبة الحج لنفسه وعياله أن يتوقف الى عام قابل ويحج لنفسه أو ان يحج بعد عودة أهله بماله وان فقير فليحفظ
والناس عنها فاولون وصرح على القارى في شرح مناسكه الكبير بأنه بوضوله لمكة وجب عليه الحج اه وفي نهج النجاة لابن حزم
هذه المسئلة من كلام حسن فلتراجع اه مارأيت في الحامدية ورأيت في بعض حواشى الدر المختار أنه أفق بعدم وجوب الحج
عليه مولانا العارف بالله تعالى الشيخ عبد الغنى النابلسى لتلبسه بالاحرام عن الغير ووجود المخرج المرفوع لو أقام الى قابل وألف
في ذلك رسالة وأفق بخلافه مولانا السيد أحمد بادشاه في رسالة له وبذل له قول من لا على القارى في شرحه لو حج الفقير فلا يجب

قال ويجب اجماع الحرم الى آخره والحق انها تترهبة على الاثر تحريمية على الضرورة المأمور الذي
اجتمعت فيه شروط الحج ولم يخرج عن نفسه لانه آثم بالتأخير والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه
المرجع والمآب

باب الهدى

هو في اللغة ما يهدي الى الحرم من شاة أو بقرة أو بعير الواحدة هدية كما يقال جدي في جندية السرج
ويقال هدى بالتشديد على فعيل الواحدة هدية كطمية ومطى ومطايا كذا في المغرب (قوله أدناه
شاة وهو ابل وبقرو غنم) يفيدان له أعلى وهو كذلك فان الأفضل الابل والادنى الشاة والبقرة وسط
وقد فسر ابن عباس رضى الله عنهما ما استيسر من الهدى بالشاة وأراد بالابل والبقرة والغنم بيان
أنواع ما يهدى الى الحرم فالهدى لغة وشرعا واحدا لان تلك الأنواع تسمى هديا من غير اهداء الى
الحرم وحينئذ فاطلاق الهدى على غير الأنواع الثلاثة في كلام الفقهاء في باب الأيمان والمنذور مجاز
ثم الواحد من النعم يكون هديا يجعله صريحا هديا أو دلالة وهي اما بالنية أو بسوق بدنة الى مكة وان لم
ينوا استحسانا لانية الهدى ثابتة عرفا لان سوق البدنة الى مكة في العرف يكون للهدى لا للركوب
والتجارة كذا في المحيط وأراد به السوق بعد التقيد لا مجرد السوق وأراد ببيان الادنى انه لو قال لله
على ان أهدي ولا نية له فانه يلزمه شاة لانها الاقل وان عين شيأ لزمه فان كان مما يراق دمه ففيه
ثلاث روايات في رواية أبي سليمان يجوز أن يهدى بقيمة لاني إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله تعالى
وما أوجبه الله تعالى في جزاء الصيد يتأدى بالقيمة فكذا ما أوجبه العبد وفي رواية أبي حفص أجزاء
أن يهدى مثله لانه في معناه وفي رواية ابن سماعة لا يجوز أن يهدى قيمته لانه أوجب شيئين
الاراقة والتصدق فلا يجوز الاقتصار على التصدق كما في هدى المتعة والقران بخلاف جزاء الصيد
لانه كما أوجب الهدى أوجب غيره وهو الاطعام وهنا النادر ما أوجب الا الهدى فتعين ولو بعث
بقيمه فاشترى بمكة مثله وذبحه جاز قال الحاكم في المختصر ويحتمل أن يكون هذا تأويل رواية
أبي سليمان ومن نذر شاة فأهدى جزوا فقد أحسن وليس هذا من القيمة لشبوت الاراقة في البدل
الأعلى كالأصل وقالوا اذا قال لله على ان أهدي شاتين فأهدى شاة تسليو شاتين قيمة لم يجزه وهي
مرجحة لرواية ابن سماعة فكان هو المذهب وان كان المنذور شيأ لابرأق دمه فان كان منقولا تصدق
بعينه أو بقيمته وان كان عقارا تصدق بقيمته ولا يتعين التصدق به في الحرم ولا على فقرائه مكة لان
الهدى فيه مجاز عن التصدق ثم اعلم انه اذا ألحق بلفظ الهدى ما يبطله لا يلزمه شيء كما لو قال هذه
الشاة هدى الى الحرم أو الى المسجد المحرام عند أبي حنيفة لان اسم الهدى انما يوجب باعتبار
اضمار مكة بدلالة العرف فاذا صرح بالحرم أو بالمسجد تعذر هذا الاضمار اذ قد صرح بمكانه (قوله
وما جاز في الضحايا جاز في الهدايا) يعني فيجوز الثاني من الابل والبقرة والغنم ولا يجوز الخدع الامن
الضأن لانه قرية تعلقت باراقة الدم كالأضحية فيتخصصان بمحل واحد والثاني من الغنم ما تم له سنة
ومن البقر ما تم له سنتان ومن الابل ما تم له خمس واختلف في الخدع من الضأن فجزم في الميسوط
انه ابن سماعة أشهر عند الفقهاء وسنة في اللغة وفي غاية البيان انه ما تم له ثمانية أشهر وشرط أن يكون
عظيم الخنة أما ان كان صغيرا فلا بد من تمام السنة وأراد انه يجوز الاشتراك في بدنة كما في الأضحية
بشرط ارادة الكل القرية وان اختلفت أجناسهم من دم متعة واحصار وجزاء صيد وغير ذلك ولو

باب الهدى

أدناه شاة وهو ابل وبقرة
وغنم وما جاز في الضحايا
جاز في الهدايا

عليه أن يجمع جازا نيا

باب الهدى

(قوله وفي رواية ابن
سماعة لا يجوز أن يهدى
قيمته) ظاهره انه يجوز
أن يهدى مثله وحينئذ
فلا فرق بينه وبين رواية
أبي حفص لكن ظاهر
كلام النهران لا يجوز أن
يهدى مثله أيضا (قوله
وان اختلفت أجناسهم
الخ) هذا صريح في
خلاف ما قدمه في القران
والجنايات من ان الاشتراك
لا يكفي في الجنائيات
بخلاف دم الشكر ونهنا
عليه هناك فلا تغفل
وما هنا صرح به في شرح
اللباب أيضا

(قوله) وأما إذا اشتراها للهدي من غير نية الشركة (الخ) ذكر في أخصية الذرر وصح لو أحدا شرك ستة في بدنة مشربة لا خفية استحسانا وفي القياس لا تجوز وهو قول زفر لأنه أعدها للقرينة فلا تجوز به ما وجه الاستحسان أنه قد يجذبقرة سمينة ولا يجذب الشريك وقت الشراء فست الحاجة إلى هذا ونذب كون الاشتراك قبل الشراء ليكون أبعد عن الخلاف وعن صورة الرجوع في القرينة أه قولي ما هنا تنقسم في الذرر بما إذا نوى الشركة عند الشراء تأمل (قوله) ليس له الاشتراك فيها (قوله) قال في الفتح فإن فعل فعله أن يتصدق بالثمن (قوله ٧٦ فهو مطرد منعكس) أورد عليه ما مر من جواز إهداء القيمة في رواية أبي سليمان

مع أن القيمة لا تجزئ في الأخصية فهو وارد على عكس كلام المصنف وعلى طرد كلام الهداية وفيه أن ما واقعة على ما قسره الهدى وهو الأبل والبقر والغنم ولذا قال في النهروما أي كل حيوان على أن المذهب رواية ابن سماعة عدم والشاة تجوز في كل شيء إلا في طواف الركن جنباً ووطء بعد الوقوف وبأكل من هدى التطوع والمتمتع والقرآن فقط

الحواز وأيضاً قد تجزئ القيمة في الأخصية كما لو مضت أيامها ولم يضح الغني فإنه يتصدق بقيمة شاة تجزئ فيها (قول المصنف) إلا في طواف الركن جنباً (الخ) ولا ثالث لها في الحج لباب قال شارحه وفيه نظر إذ تقدم أنه إذا مات بعد الوقوف وأوصى باتمام الحج يجب البدنة لطواف الزيارة

كان الكل من جنس واحد كان أحب أن يشتري بدنة لمتعة مثلاً أو يأن يشترك فيها ستة أو يشتريها بغير نية الهدى ثم يشترك فيها ستة وينو الهدى أو يشتريها معاً في الابتداء وهو الأفضل وأما إذا اشتراها للهدي من غير نية الشركة ليس له الاشتراك فيها لأنه يصير بيعاً لأنها كلها صاورة واجبة بعضها بايجاب الشرع وما زاد بايجابه وإذا كان أحد الشركاء كافراً أو مريداً للحم دون الهدى لم يجزهم وإذا مات أحد الشركاء فرضي وارثه أن يخرها عن الميت معهم أجزأهم استحساناً لأن المقصود هو التصديق وأي الشركاء يخرها يوم النحر أجزأ الكل وأشار إلى أنه لا بد من السلامة عن العيوب ككافي الأخصية فهو مطرد منعكس أي فلا يجوز في الضحايا لا يجوز في الهدايا باعتبار الهداية أولى وهي ولا يجوز في الهدايا إلا ما جاز في الضحايا فإنه لا يلزم من الإطراد الانعكاس ألا ترى إلى قولهم وما جاز أن يكون ثمن في البيع جاز أن يكون أجرة في الإجارة لم يلزم انعكاسه لفساده بجواز جعل المنافع المختلفة أجرة لا ثمناً (قوله) والشاة تجوز في كل شيء إلا في طواف الركن جنباً ووطء بعد الوقوف وبأكل من هدى التطوع والمتمتع (الوقوف) يعني أن كل موضع ذكر فيه الدم من كتاب الحج تجزئ فيه الشاة إلا فيما ذكره وليس مراده التعميم فإن من نذر بدنة أو جزوا لا تجزئ الشاة وإنما لم يمت البدنة قيمة إذا طاف جنباً لأن الجنابة أغلظ فيجب جبرئ قصاصها بالبدنة أظهر التفاوت بين الأصغر والأكبر ويلحق به إذا طاف حائضاً أو نفساء وليس موضعنا لثنا كافي فتح التقدير لأن المعنى الموجب للتغليظ واحد ووجب في الجماء بعد الوقوف لأنه أعلى أنواع الارتفاقات فيتم غلظ موجبها وأطلق فشمع ما بعد الحلق وقد أسلفنا فيه اختصاراً فالراجح وجوب الشاة بعده فالمراد هنا الرطب بعد الوقوف قبل الحلق والطواف (قوله) وبأكل كل من هدى التطوع والمتمتع والقرآن فقط) أي يجوز له الأكل ويستحب الاتباع الفعلي الثابت في حجة الوداع على ما رواه مسلم من أنه عليه السلام نحر ثلثاً وثمانين بدنة بيده ونحر على ما بقي من المائة ثم أمر من كل بدنة ببضعة فجعلت في قدر فطبخت فأكلها وشرباً من مرقها ولأنه دم النسيك فيجوز منه الأكل كالأخصية وأشار بكلمة من إلى أنه يأكل البعض منه والمستحب أن يفعل ككافي الأخصية وهو أن يتصدق بالثلث ويضع الأغنياء الثلث وبأكل ويدخل الثلث وأفاد بقوله هدى التطوع أنه بلغ الحرم أما إذا نحره قبل بلوغه فليس بهدي فلم يدخل تحت عبارته لاحتاج إلى الاستثناء فلهذا لا يأكل كل منه والفرق بينهما ما أنه إذا بلغ الحرم فالقرينة فيه بالاراقة وقد حصلت والأكل بعد حصولها وإذا لم يبلغ فهي بالتصدق والأكل ينافي به وأفاد بقوله لا يجوز إلا كل من بنية الهدايا كدماء الكفارات كلها والنذور وهدي الإحصار وكذلك ليس بهدي كالتطوع إذا لم يبلغ الحرم وكذلك لا يجوز للأغنياء لأن دم النذور صدقة وكذلك الكفارات لأنه

وحازحه وكذا عند من يجب في النعامة بدنة وقوله في الحج احتراز عن العمرة حيث لا تحب البدنة بالجماع قبل وجب أذ أعركتها من طواف العمرة ولا أدل طوافها جنباً (قوله) وأفاد بقوله هدى التطوع أنه بلغ الحرم) نظري في هذه الافادة في النهز ولم يبين وجه النظر ولعل وجهه منع أنه لا يسمى هدياً قبل بلوغه المحرم يدل عليه قوله تعالى هدياً بالغ الكعبة وإن بالغ سواء قصر صفة أو حالاً مقدر على ما مر فيمنع تسميته هدياً قبل البلوغ ويؤيده أيضاً ما ساقى من أنه لو عطب أو تعيب قبل بلوغه محله نحره وضخ نعله بدمه وضرب ليعلم أنه هدي فبأكله الفقير دون الغني الخ

(قوله مع انه قدم الخ) قال في النهر وفيه مخالفة لما في البدائع من وجهين الاول وجوب التصديق فيما له الاكل منه ايضا الثاني انه لا ينظر الى الثمن فيما لا يجوز اكله ويمكن التوفيق في الثاني بان ينظر الى الثمن ان كان أكثر من القيمة والى القيمة ان كانت أكثر قال بعض العصريين وفيه نظر اذ مقتضى كونه باع ملكه انه لا ينظر الى القيمة وبما في البحر من ان التصديق بالثمن فيما لا يجوز اكله وبالقيمة فيما يجوز والحوافز في الاول بمعنى الحق لا المحل فيه نظر فتدبره اهـ والظاهر ان المراد بالنظر ما قدمه هذا وانت خبير بأنه لا وجه له كراهة الاول لان وجوب التصديق بقيمة ما يؤكل لا يقتضي وجوب التصديق به نفسه كالاخية لا يجب التصديق بها ولو باع جلد ما أو شيئا من محاسنها أو دراهم يجب التصديق بالثمن ٧٧ فليس مخالفا لقول البدائع لا يجب

عليه التصديق بلحمه
وبما ذكرنا تعلم سقوط
النظر فان الاخية ملكه
وتنظر فيها الى الثمن
فينظر الى القيمة في
مسئلتنا والاخ الفارق
بينها ما وبالحجة والمخالفة
ظاهرة في الوجه الثاني
وهو وجوب التصديق

وخص ذبح هدى المتعة
والقران بيوم النحر فقط
والكل بالحرم لا بغيره

فيما لا يجوز له اكله
بالثمن على ما في البدائع
وبالقيمة على ما في الفتح
وبقي مخالفة من وجه
آخر وهو ان ظاهر ما في
البدائع عدم وجوب
التصديق بشئ فيما
يجوز له اكله لتخصيصه
وجوب التصديق فيما
لا يجوز وظاهر كلام الفتح
وجوب التصديق فيهما
وبان التوفيق الذي

وجب تكفير الذنب وكذلك ادم الاحصار لوجود الحمل والخروج من الاحرام قبل اوانه قال في البدائع وكل دم يجوز له ان يأكل منه لا يجب عليه التصديق بلحمه بعد الذبح لانه لو وجب عليه التصديق به لما جاز له اكله لما فيه من ابطال حق الفقراء وكل دم لا يجوز له الاكل منه يجب عليه التصديق بعد الذبح لانه اذا لم يجز اكله ولا يتصدق به يؤدي الى اضاعته المال ولوهالك المذبح بعد الذبح لا ضمان عليه في النوعين لانه لا يصنع له في الهلاك وان استهلكه بعد الذبح فان كان مما يجب عليه التصديق به يضمن قيمته فيتصدق بها لانه يتعلق به حق الفقراء فبالاستهلاك تعدى على حقوقهم وان كان مما لا يجب التصديق به لا يضمن شيئا ولو باع اللحم جاز به في النوعين لان ملكه قائم الا ان فيما لا يجوز له اكله ويجب عليه التصديق به يتصدق بثمنه لانه ثمن مبيع واجب التصديق اهـ وهكذا نقله عنه في فتح القدير باختصار مع انه قدم انه ليس له بيع شيء من لحوم الهدايا وان كان مما يجوز له الاكل منه فان باع شيئا أو أعطى الجزا أو جره منه فعليه ان يتصدق بقيمته اهـ وقديقال في التوفيق بينهما انه ان باع مما لا يجوز اكله وجب التصديق بالثمن ولا ينظر الى القيمة وان باع مما لا يجوز له اكله وجب التصديق بالقيمة ولا ينظر الى الثمن وان المراد بالجواز في كلام البدائع الحق لا المحل وفي فتح القدير ولو اكل مما لا يحل له الاكل منه ضمن ما اكل وبه قال الشافعي وأحمد وقال مالك لو اكل لقيمة ضمن كله (قوله وخص ذبح هدى المتعة والقران بيوم النحر فقط والكل بالحرم لا بغيره) بيان لسكون الهدى موقفا بالمكان سواء كان دم شكر أو جناية لما تقدم انه اسم لما يهدى من النعم الى الحرم وأما توقيته بزمان فهو مخصوص بهدى المتعة والقران وأما بقية الهدايا فلا تنقيد بزمان وأما ذبح هدى التطوع اذا بلغ الحرم لا يتقيد بزمان وهو الصحيح وان كان ذبح يوم النحر أفضل كما ذكره الشارح خلافا للقدوري وأراد المصنف بيوم النحر وقتسه وهو الايام الثلاثة وأراد بالاختصاص الاختصاص من حيث الوجوب على قول أبي حنيفة والاول ذبح بعد ايام النحر اجزا الا انه تارك للواجب وقبلها لا يحزى بالاجماع وعلى قولهما كذلك في القبالية وكونه فيها هو السنة عندهما حتى لو ذبح بعد الحمل بالخلق لا شيء عليه وعندنا عليه دم ودخل تحت قوله والكل بالحرم الهدى المنذور بخلاف البدنة المنذورة فانها لا تقيد بالحرم عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يجوز ذبحها في غير الحرم قياسا على الهدى المنذور والعرق ظاهر واتفقوا على انه لو نذر نحر جزورا أو بقرة فانه لا يتقيد بالحرم ولو نذر بدنة من شعائر الله أو نوى أن يتحرر بحكمة تقيد بالحرم اتفاقا

ذكره المؤلف أن يقيد قول الفتح فان باع شيئا مما لا يجوز الاكل منه فخاص بما لا يجوز كما هو صريح كلامه وقول الفتح فعليه ان يتصدق بقيمته خاص بما لا يجوز فانتقلت المخالفة وجهها ههنا فظهر لي في تقرير هذا المحل فتأمل ثم رأيت في الباب وشرحه قال فلو استهلكه بنفسه بان باعه ونحو ذلك بان وهبه لغنى أو تلقه وضعه لم يجوز عليه قيمته أى ضمان قيمته للفقراء ان كان مما يجب التصديق به بخلاف اذا كان لا يجب عليه التصديق به فانه لا يضمن شيئا اهـ وهو موافق لظاهر كلام البدائع (قوله وان باع مما لا يجوز له اكله) كذا في كثير من النسخ بلا النافية ههنا وفيما قبله والصواب حذفها هنا كما هو جدي بعضها

(قوله وأفادانه ان أعطاه منها أجرته الخ) قال ابن الهمام وليس له بيع شيء من محرم الهدايا فان باع شيئا أو أعطى الجزاء جرمه عليه فعليه أن يتصدق بقيمته وقال الطرابلسي ٧٨ ولا يعطى أجرة الجزاء منها فان أعطى صار الكل لمحالته اذا شرط اعطاه منه يتيقن

شرى بكاله فيها فلا يجوز
الكل لقصد اللحم وان
أعطاه من غير شرط قبل
الذبح ضمنه وان تصدق
بشيء منها عليه من غير
الأجرة جاز أن يملك أهلا
للتصدق عليه كذا في
شرح الباب (قوله
وظاهر كلامهم انها ان
ولا يجب التعريف
بالهدى ويتصدق بحلاله
وخطامه ولم يعط أجر
الجزاء منه ولا يركبه بلا
ضرورة ولا يجابه وينضج
ضرعه بالنفاق وان عطب
واجب أو تعيب أقام
غيره مقامه والمعيب له

نقصت بركوبه الخ
تابعه في النهر وتعبه في
الشرب لئلا يلبس المصريح
به خلافه قال في الجوهر
ومن ساق بدنة فاضطر
الى ركوبها وان ركبها أو
جل عليها متاعه ونقص
منها شيء ضمن النقصان
وتصدق به واذا استغنى
عنه لم يركبها اه وكذا
شرح البرجندي بقوله
ولا يركب الا للضرورة
بان كان عاجزا عن المشي
واذا ركبها وانقص
بركوبه فعليه ضمان ما

كذا في المحيط وقوله لا يفقره بيان لجواز التصديق على فقراء غير المحرم بلحم الهدى لا إطلاق
الدلائل لكن التصديق على فقراء مكة أفضل كافي البدائع معزيا الى الاصل (قوله ولا يجب
التعريف بالهدى) لان الهدى ينبئ عن النفل الى مكان التقرب بأراقة الدم فيه لاعتن التعريف
فلا يجب وهو الذهاب به الى عرفات أو التشهير بالتقليد والاشعار ولم يذكر استحبابه لان فيه تفصيلا
فما كان دم شكر استحب تعريفه وما كان دم كفارة استحب اخفاؤه وستره لان سببها الجنابة
كقضاء الصلاة يستحب اخفاؤه ولم يذكر المصنف سنن الذبح والنحر هنا لئلا يصرح به في باب
الذبايح والاضحية (قوله ويتصدق بحلاله وخطامه ولم يعط أجر الجزاء منه) أى الهدى والحلال
جمع الجمل وهو ما ليس على الدابة والخطام هو الزمام وهو ما يجعل في أنف البعير لمحدث البخاري
مرفوعا ان عليا رضي الله عنه أمره عليه السلام أن يقوم على بدنه وان يقسم بدنه كلها لمحموها
وجلودها وجلالها ولا يعطى في جزائها شيئا وهي بضم الجيم كراء عمل الجزاء وأفادانه ان أعطاه منها
أجرته ضمنه لا نلاف اللحم أو معاوضته وقيد بالاجزائه لو تصدق بشيء من لحمها عليه سوى أجرته جاز
لانه أهل للصدقة عليه (قوله ولا يركبه بلا ضرورة) لانه جعله خالصا لوجه الله تعالى فلا ينتفع بشيء
منه وصرح في المحيط بان ركوبه لغير حاجة حرام وينبغي أن يكون مكروها كراهة تحريم لان الدليل
ليس قطعيا وأشار الى انه لا يحمل عليها أيضا والى انه لو ركبها أو حمل عليها فنقصت فعليه ضمان
ما نقص ويتصدق به على الفقراء دون الاغنياء لان جواز الانتفاع بها للاغنياء معلق ببلوغ الحمل
وأطلقه فشملا ما يجوز الاكل منه وما لا يجوز وانما جازاه حالة الضرورة لما رواه صاحب السنن
مرفوعا ان ركبا بالمعروف اذا ألحمت البها حتى تجد تظهورا وفي الصحيح ان ركبا وبذلك في الثانية أو الثالثة
حين رآه مضطرا الى ركوبها وفي جامع الترمذي ويحك أو ويلك وفي البدائع ويحك كلمة ترحم
وويلك كلمة تهدد وعمل الامام الناصبي في الجمع بين وفقى هلال والنقصان بان البدنة باقية على
ملك صاحبها فيجوز الانتفاع بها عند الضرورة ولهذا لو مات قبل ان تبلغ كانت ميراثا اه وظاهر
كلامهم انها ان نقصت بركوبه للضرورة فانه لا ضمان عليه (قوله ولا يحمل) أى الهدى لانه
جزؤه فلا يجوز له ولا لغيره من الاغنياء فان حمل به وانتفع به أو دفع الى الغنى ضمنه لوجود التعدي
منه كما لو فعل ذلك بوبره أو صوفه وفي المحيط ضمن قيمته فجعل اللبن قيميا وفي غايه اليه ان ضمن مثله
أو قيمته وان لم ينتفع به بعد الحلب تصدق به على الفقراء وأشار الى انها لو ولدت فانه يتصدق به أو
يذبحه معها فان استهلكه ضمن قيمته وان باعه تصدق بثمنه وان اشترى بها هديا ففسن (قوله وينضج
ضرعها بالنفاق) أى يرش بالماء البارد حتى يتقلص والنفاق بالنون المضمومة والقاف والحاء
المجتمعة الماء العذب الذي ينقع الفؤاد بمرده كذا في الصحاح والمغرب وفي المصباح المنير ينضج من
باني ضرب ونفع فعلى هذا تسكر ضاده وتفتح قالوا هذا اذا كان قريبا من وقت الذبح وان كان بعيدا
يحملها ويتصدق بلبنها كيلا يضر بها ذلك (وان عطب واجب أو تعيب أقام غيره مقامه والمعيب
له) لان الواجب في الذمة فلا يسقط عنه حتى يذبح في محله والمراد بالعطب هنا الهلاك وهو من باب
علم فهو كما لو عزل دراهم الزكاة فهلكت قبل الصرف الى الفقراء فانه يلزمه اخراجها ثانيا والمراد

نقص من ذلك اه وكذا صرح في الهداية بقوله وان استغنى عن ذلك لم يركبها الا ان يحتاج الى ركوبها ولو ركبها
فانقص بركوبه فعليه ضمان ما نقص من ذلك اه ومثله في كافي النسفي ومثله في الفتح عن كافي الحاكم قال فان ركبها أو حمل
متاعه عليها للضرورة ضمن ما نقصه ذلك يعني ان نقصه ذلك ضمنه اه

من العيب هنا ما يكون مانعاً من الاضحية فهو كهلاكه وانما كان العيب له لانه عنه الى جهة
وقد طالت فبقى على ملكه وهل يدخل تحت الواجب هنا ما لو نذر شاة معينة فهلكت فانه يلزمه
غيرها ولا يكون الواجب في العين لافي الذمة (قوله ولو تطوعا نحره وصبغ نعله بدمه وضرب به
صفحته ولم يأكله غني) أي ولو كان المعطوب أو المتعيب تطوعاً نحره وصبغ نعله بدمه وضرب به
من العطب هنا القرب من الهلاك لا الهلاك وفائدة هذا الفعل ان يعلم الناس انه هدى فياً كل
منه الفقراء دون الاغنياء وهذا لان الاذن في تناوله معاق بشرط بلوغه محله فينبغي أن لا يحل قبل
ذلك أصلاً الا ان التصديق على الفقراء أفضل من ان يتركه لمحال السباع وفيه نوع تقرب والتقرب هو
المقصود (قوله وتقليد بدنة التطوع والمتعة والقران فقط) لانه دم نسل وفي التقليد اظهاره
وتشهيره فيليق به وأفاد بقوله فقط انه لا يقادى الاحصار ولا دم الجنائيات لان سبها الجنابة والستر
اليق بها ودم الاحصار جابر فيلحق بحبسها ولو قلده لا يضربه كذا في المسوط وفيه بالبدنة لانه
لا يسن تقليد الشاة ولا تقليد حادة ودخل تحت التطوع المنذور لانه لما كان بايجاب العبد كان
تطوعاً أي ليس بايجاب الشارع ابتداء فلماذا ذكر في المحيط انه يقادى النذر لانه دم نسل وعبادة فان
قات روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قلده دابة الاحصار فقات جوابه انه كان قلدها للمتعة فلما
أحصر بقيت كما كانت فبعثت الى مكة على حالها كذا في غاية البيان ولم يذكر وقت التقليد لان فيه
تفصيلاً فان بعثه يقادى من بدنه وان كان معه من حيث يحرم هو السنة

ولو تطوعا نحره وصبغ
نعله بدمه وضرب به
صفحته ولم يأكله غني
وتقليد بدنة التطوع
والمتعة والقران فقط
مسائل مثورة
ولو شهدوا بوقوفهم قبل
يومه تقبل وبعده لا

في مسائل مثورة في ثبوت بعض النسخ دون بعض وقد جرت عادة المصنفين انهم يذكرون
في آخر الكتاب ما شذوذ من المسائل في الابواب السالفة في فصل على حدة تكثير الفوائد ويقولون
في اول مسائل مثورة أو مسائل متفرقة أو مسائل شتى أو مسائل لم تدخل في الابواب أو فروع (قوله
ولو شهدوا بوقوفهم قبل يومه تقبل وبعده لا) أي ولو شهدوا بعد ما وقف الناس بعرفة انهم وقفوا
يوم التروية قبلت شهادتهم ولو شهدوا انهم وقفوا يوم النحر لا تقبل والقياس ان لا يجزئهم اعتبارا
بما اذا وقفوا يوم التروية وهذا لانه عبادة تختص بزمان ومكان فلا تقع عبادة دونهما وقد ذكر في
الهداية للاستحسان وجهين الاول انها لا تقبل لكونها على النفي الثاني انها تقبل لكونها لا يستلزم
عدم صحة الوقوف لان هذا النوع من الاشتباه مما يغلب ولا يمكن التحرز عنه فلو لم يحكم بالحواز بعد
الاجتهاد لزم المخرج الشديد المتني شرعاً وهو حكمة قوله عليه السلام وعرفتكم يوم تعرفون أي وقت
الوقوف بعرفة عند الله تعالى اليوم الذي يقف فيه الناس عن اجتهاد ورأى انه يوم عرفته وذكر في
معراج الدراية ان الوجه الثاني هو الاصح وجهه في فتح القدير يدفع الاول لانها قامت على الاثبات
حقيقة وهو رؤية الهلال في ليلة قبل رؤية أهل الموقف فليست شهادة على النفي واذا كانت هذه
الشهادة لا يثبت بها عدم صحة الوقوف فلا فائدة في سماعها الا لامام فلا يسمعها لان سماعها يشهرها بين
 عامة الناس من أهل الموقف فيكثر القيل والقال وتثور الفتنة وتكثر قلوب السامعين بالشك في صحة
حجهم بعد طول عناهم فاذا جاءوا اليه يشهدوا ويقول لهم انصرفوا فلا تسمع هذه الشهادة قد تم حج الناس
وكذا حج الشهود ولو وقفوا وحدهم لم يجزهم وعليهم إعادة الوقوف مع الامام للحديث السابق وكذا
اذا أحرأ الامام الوقوف بمعنى يسوغ فيه الاجتهاد لم يجز وقوف من وقف قبله واستشكل المحقق في فتح
القدير تصوير قبول الشهادة في المسئلة الاولى لانه لا شك ان وقوفهم يوم التروية على انه التاسع
لا يعارضه شهادة من شهد انه الثامن لان اعتقاد الثامن انما يكون بناء على ان اول ذي الحجة ثبت

مسائل مثورة

بأكمل عدة ذي القعدة واعتقاده التاسع بناء على أنه رؤى قبل الثلاثين من ذي القعدة فهذه شهادة على الإثبات والقائلون أنه الثامن حاصل ما عندهم في محض وهو أنهم لم يرووه ليلة الثلاثين من ذي القعدة ورآه الذين شهدوا فهي شهادة لا معارض لها اه فحاصله ان الشهادة على خلاف ما وقف الناس لا يثبت بها شيء مطلقا سواء كان قبله أو بعده وهو وانما يتم ان لو انحصر التصوير فيما ذكره بل ضروريه لو وقف الامام بالناس ظنا منه انه يوم التاسع من غير أن يثبت عنده رؤية الهلال فشهد قوم انه اليوم الثامن فقد تمين خطأ ظنه والتدارك ممكن فهي شهادة لا معارض لها ولها ذاق في المحيط لوقته وأيام التروية على ظن أنه يوم عرفه لم يحجزهم وهذا التقرير علم ان المسئلة تحتاج الى تفصيل ولا يدع فيه بل هو متعين وقد بقي هنامسئلة ثالثه وهي ما اذا شهدوا يوم التروية والناس يعني ان هذا اليوم يوم عرفه ينظر ان أمكن الامام أن يقف مع الناس أو أكثرهم نهارا قبلت شهادتهم قياسا واستحسانا لا يمكن من الوقوف فان لم يقفوا عشية فاتهم الحج وان أمكنه أن يقف معهم ليلا لانهارا فكذا استحسننا وان لم يمكنه أن يقف ليلا مع أكثرهم لا تقبل شهادتهم وبأمرهم أن يقفوا من الغد استحسننا والشهود في هذا كغيرهم كما قدمناه وفي الفتاوى الظهيرية ولا ينبغي للامام أن يقبل في هذه الشهادة الواحد والاثني ونحو ذلك (قوله ولو ترك الحجرة الاولى في اليوم الثاني رمى الثلاث أو الاولى فقط) بيان ليكون الترتيب في الحجار الثلاث في اليوم الثاني ليس بشرط ولا واجب وانما هو سنة ولهذا قدم قوله رمى الثلاث مراعاة لترتيب المسنون لان كل حجرة قرينة قائمة بنفسها لا تتعلق لها بغيرها وليس بعضها تابعا لبعض بخلاف المعنى قبل الطواف أو الطواف قبل الوقوف فانه شرع مرتبا على وجه اللزوم فلم يدخل وقته ولا ورود النص في قضاء الفوائت بالترتيب قلنا لا يلزم فيها أيضا لان كل صلاة عبادة مستقلة وبخلاف البداءة بالمروءة لان البداءة من الصفات بالنص وهو قوله عليه السلام ابدؤا بعباد الله به بصيغة الامر بخلاف الترتيب في الحجار الثلاث فانه ثبت بالفعل وهو لا يفيد أكثر من السنة (قوله ومن أوجب حجاما شيئا لركب حتى يطوف للركن) أي بان نذرا لحج ماشيا وفيه إشارة الى وجوب المشي لان عبارة التمتع بعبارة الجامع الصغير وهي كلام المجتهد أعني أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه على ما نقله محمد عنه فيه وهو اخبار المجتهد واخباره معتبر بأخبار الشرع لانه نائيه في بيان الاحكام كما في المراجع وفي الاصل أي الموسط لمحمد أيضا خبره بين الركوب والمشى وعن أبي حنيفة انه كره المشي فيكون الركوب أفضل وصحح ما في الجامع الصغير قاضيان في شرحه واختاره فقهاء الاسلام مع الإلزام بالقرينة بصفة الكمال وانما قلنا ان المشي أكمل لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من حج ماشيا كتب له بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل وما حسنات الحرم قال واحدة بسبع مائة وانما رخص الشرع في الركوب دفعا للخروج قال في غاية البيان ولا سرد عليه ما أورد في النوازل عن أبي حنيفة ان الحجرا كأفضل لان ذلك لمعني آخر وهو ان المشي يسيء خافق وورم يقع في المنازعة والجدال المنهي عنه والا فلا جرح على قدر التعب والتعب في المشي أكثر اه لا يقال لا نظير للمشى في الواجبات ومن شرط صحة النذر ان يكون من جنس المنذور واجبا لا نقول بل انه نظير وهو مشي المكى الذي لا يجهد الراحلة وهو قادر على المشي فانه يجب عليه أن يحج ماشيا ونفس الطواف أيضا ولم يذكر المصنف محل وجوب ابتداء المشي لان مجتد ارجه الله لم يذكره فلما اختلف المشايخ فيه على ثلاثة أقوال قيل من بيته وهو الأصح كذا في فتح القدير وغيره لانه المراد عرفا وقيل من الميقات وقيل من أي موضع يحرم منه واختاره فقهاء الاسلام والامام العتباتي

ولو ترك الحجرة الاولى في
اليوم الثاني رمى الكل
أو الاولى فقط ومن أوجب
حجاما شيئا لركب حتى
يطوف للركن

(قوله بل ضروريه لو وقف
الامام بالناس ظنا منه
الخ) فثبت يمكن أن يقبل
حمل الامام على الوقوف
بمحرم الظن مستحيل في
هذا الموقف العظيم وقالوا
غلبة الظن منزلة منزلة
المؤمن فيحمل عليه كذا
في الشريعة ليلية (قوله ان
يكون من جنس المنذور
واجبا) كذا في الفتح
والفتح السني رأيها
وصوابه واجب بالرفع

وصححه في غاية البيان لانه نذرا بالجم والجم ابتداءه الاحرام وانتهائه طواف الزيارة فيلزمه بقدر ما التزم ولا عبرة بالعرف مع وجود اللفظ بخلاف الوصية بالجم فانه يحج عنه من بيته لان الوصية تنصرف الى الفرض في الاصل ولهذا يحج عنه راكلا ماشيا والمعول عليه هو التحجيج الاول ويدل عليه من الرواية ما عن أبي حنيفة لو أن بغدادا قال ان كنت فلانا فعلى أن أحج ماشيا فلقية بالكوفة فكلمه فعلمه أن يمشي من بغداد وقوله لا عبرة بالعرف مع وجود اللفظ ممنوع بل المعتبر في المذود والائتمان العرف لا اللفظ كما عرف في محله وفي فتح القدير ولو أحرم من بيته فلا تقا على أن يمشي من بيته وإنما ينتهي وجوب المشي بطواف الزيارة لان به ينتهي الاحرام وأما طواف الصدر في التوديع وليس بأصل في الجم حتى لا يجب على من لا يودع وأما بقوله لا يركب انه لو ركب لزمه الجزاء لترك الواجب فاذا ترك في الشكل أوفى الاكثر يلزمه الدم وفي الأقل يلزمه التصديق بقدره من قيمة الشاة الوسط ومقتضى الاصل ان لا يخرج عن عهدة المذود اذ ركب كما لو نذر الصوم مستتابا فقطع التتابع وليكن ثبت ذلك نصافي الجم فوجب العمل به وهو ما عن ابن عباس ان أخت عقبة نذرت أن تحج ماشية فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تركب وتهدى ديارها أبو داود وهو محمول على تجزئها عن المشي بدليل الرواية الاخرى وانها لا تطبق وأطلق في الايجاب فشمعل ما اذا كان منجزا أو معلقا وما اذا قال الله على أو على حجة ماشيا ولو قال على المشي الى بيت الله الحرام ولم يذكر حجها ولا عمره لزمه أحد النسكين استحسانا فان جعله عمره مشي حتى يخلق الا اذا نوى به المشي الى مسجد المدينة أو مسجد بيت المقدس أو مسجد من المساجد فانه لا يلزمه شيء وقوله على المشي الى مكة أو الكعبة كقوله الى بيت الله ولو قال على المشي الى الحرم أو المسجد الحرام فانه لا شيء عليه عند أبي حنيفة لعدم العرف بالتزام النسك به وقال لا يلزمه النسك احتياطا أو تفقوا على انه لا لزوم أو قال الى الصفا أو المروة أو مقام ابراهيم أو الى أستار الكعبة أو بابها أو ميزابها أو عرفات أو المزدلفة أو مسجد النبي صلى الله عليه وسلم أو ذكر مكان المشي غيره كقوله على الذهاب الى بيت الله أو الخروج ثم الجم المذود بسقط حجة الاسلام عند أبي حنيفة بخلاف الحمد فاذا نذر الجم ولم يكن حج ثم حج وأطلق كان عن حجة الاسلام وسقط عنه ما التزمه بالنذر لان نذره منصرف اليه وان كان قد حج ثم نذر ثم حج فلا بد من تعيين الجم عن النذر والا وقع تطوعا كما حره في فتح القدير ومن نذر أن يحج في سنة كذا حج قبلها جاز عند أبي يوسف خلافا لحمد وقول أبي يوسف أقيس بما قدمناه في نذر الصوم (قوله ولو اشترى محرمة حلها وجامعها) لان منافعتها مستحقة للمولى فيجوز له تحليلها بغير هدي غير ان البائع يكره تحليلها لاختلاف النوع حديث وجد منه الاذن والمشتري لم يوجبه منه الاذن فلا يكره تحليله قيد بكونها محرمة لانها لو كانت منكوبة فليس للمشتري فسخ النسك لانه قائم مقام البائع وهو ليس له الفسخ بعد الاذن وأطلق في احرامها فشمعل ما اذا كان باذن البائع أولا وأشار بعطف الجماع على التحليل الى أنه يحللها بغير الجماع كقص ظفر وشعر وهو أولى من التحليل بالجماع لانه أعظم محظورات الاحرام حتى يتعلق به الفساد فلا يفعله تعظيلا لمراجم ولا يقع التحليل بقوله خللتك بل يفعله أو يفعلها بأمره كالاتشاط بأمره وأشار الى أن المشتري أن يحلل العبد المحرم لما قدمناه واذا كان له منعها ما يفعله ما ليس له الرد بالعيب والى أن المحرمة لو أحرمت بحج نفعل ثم تزوجت فلزوج أن يحللها عندنا بخلاف ما اذا أحرمت بالفسخ فليس له أن يحللها ان كان لها محرم فان لم يكن لها فله منعها فان أحرمت فهي محصورة لحق الشرع فلذا اذا أراد الزوج تحليلها لا التحلل الا بالهدي بخلاف ما اذا أحرمت بفعل بلا

ولو اشترى محرمة حلها وجامعها

(قوله ومقتضى الاصل)

أي القياس لأصل الامام

محمد (قوله يسقط بحجة

الاسلام عند أبي حنيفة)

الذي في الفتح عند أبي

يوسف (قوله ليس له الرد

بالعيب) لانه يمكنه ازالته

بالتحليل وفيه خلاف

زفر قال ليس له ذلك فله

الرد بالعيب كما في النسخ

والله سبحانه وتعالى أعلم

بالصواب واليه المرجع

والسبب

كتاب النكاح

واعفاف الحرام عن نفسه وثريه ٨٢ (قوله حتى كان الاشتغال به أفضل الخ) أي الاشتغال بالنكاح وما يشتمل عليه من القيام بالمصالح

في الفتح بما لا يزيد عليه (قوله وهو مردود) قال في النهر قد يمنع بان الوطء نفسه ضم وقد جعل في المحيط الضم أعم من ضم الجسم إلى الجسم والقول إلى القول فيكون مشتركاً معنويًا أيضًا غير أن المتبادر من لفظ الضم تعلقه بالأجسام لا الأقوال لانها أعراض بتلاشي الأول منها قبل وجود الثاني فلا يضاف الثاني منها ما ينضم إليه إلا أن قولهم الحقيقة والحجاز أولى من الاشتراك يرجح

كتاب النكاح

ما في المغرب وإن اطلاقه يع المعنوي أيضًا أي اطلاق قوله لهم الحجاز أولى من الاشتراك يع المشترك المعنوي (قوله من باب تسمية السبب باسم السبب) أي اطلاق النكاح الذي هو حقيقة في الوطء على الضم مجاز علاقته السببية والمسببية فإن الوطء سبب للضم فصيح اطلاق النكاح عليه لكونه مسبباً عنه واطلاقه على العقد مجاز أيضًا فإنه سبب للوطء (قوله وعلى القول

أذن له أن يحللها ولا يتأخر تحليلها إياها إلى ذبح الهدي كما قدمناه في باب الإحصار وله أذن لامرأته في حج النفل فليس له أن يرجع فيه للمكها منافعها وكذا المكاتب بخلاف الأمة وفي فتح القدير ولو جامع زوجته أو أمته المحرمة ولا يعلم باحرامها لم يكن تحليلًا وفسد حجها وإن علمه كان تحليلًا ولو حلها شهد الله أن أذن لها فأذن لها فأحرمت بالحل ولو بعد ما جامعها من عامها ذلك لم يكن عليها عمة ولا نمة القضاء ولو أذن لها بعد مضي السنة كان عليها عمة مع الحل ولو حلها فأحرمت فحلها فأحرمت وهكذا مرارًا ثم حجت من عامها أجزأها عن كل التحلات تلك الحجة الواحدة ولو لم تنج إلا من قابل كان عليها لكل تحليل عمة والله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب النكاح

ذكره عند العبادات لأنه أقرب إليها حتى كان الاشتغال به أفضل من القننى لنوافل العبادات وقدم على الجهاد لاشتغاله على المصالح الدينية والدنيوية وأمر المناسبة بسهل واختلاف في معناه لغة على أربعة أقوال فقيل مشترك بين الوطء والعقد وهو ظاهر ما في الصحاح فإنه قال النكاح الوطء وقد يكون العقد تقول نسكحتها ونسكحت هي أي تزوجت وهي ناكحة في بني فلان أي ذات زوج والمراد بالمشترك اللفظي وقيل حقيقة في العقد مجاز في الوطء ونسبه الأصوليون إلى الشافعي في بحث متى أمكن العمل بالحقيقة سقط المجاز وقيل بالعكس وعليه مشايخنا صرحوا به كما في فتح القدير وجزم به في المغرب وذكر الأصوليون أن عمرة الاختلاف بيننا وبين الشافعي تظهر في حرمته ومطوعة الأب من الزنا إذا من قوله تعالى ولا تسكحوا ما نكح آبؤكم من النساء فلما كان حقيقة في العقد عندنا تحرم مطووعة من الزنا ولما كان حقيقة في الوطء عندنا الشامل للوطء والحلال والحرام حرمت عندنا وحرمت معفودة الأب بغير وطء بالاجماع وتقرع على أصلنا لما لو قال لامرأته أن نسكحتك فأنت طالق فإنه للوطء فسلوا بانها ثم تزوجها لم ينعث ولا يرد علينا ما لو قال لا حنيفة ذلك فإنه للعقد لتعذر الوطء شرطاً فكانت حقيقة معفورة كافي للكشف ولذا لو قال ذلك لمن لا تعمل له أبداً بأن قال أن نسكحتك فعدي حارصاً إلى النكاح الفاسد كما في المحيط وقيل حقيقة في الضم صرح به مشايخنا أيضاً لكن قال في فتح القدير إنه لا منافاة بين كلامهم لأن الوطء من أفراد الضم والموضوع للأعم حقيقة في كل من أفراد كإنسان في زيد فهو من قبيل المشترك المعنوي إلى آخر ما ذكره وهو مردود فإن الوطء متعارف للضم ولذا قال في المغرب وقولهم النكاح الضم مجاز كاطلاقه على العقد لأن اطلاقه على الضم من باب تسمية السبب باسم السبب واطلاقه على العقد بالعكس ومما يدل على مغايرة القولين أن صاحب المحيط ذكر أنه حقيقة في الضم الشامل للوطء والعقد باعتبار ضم الإيجاب إلى القبول فهو حقيقة في العقد أيضاً وعلى القول الثالث مجاز فيه وصح في المجتبى ما في المغرب كما في التيسين ورجح في غاية البيان الأول بأن الأصل في الكلام الحقيقة والمشارك مستعمل في الموضوع الأصلي دون المجاز له وهو غفلة عما في الأصول فإن الأصح أنه إذا دار لفظ بين الاشتراك والمجاز فالمجاز أولى لأنه أبلغ وأغلب والاشتراك يغل بالتفاهم ويحتاج إلى قرينة كما ذكره النسي في شرح المنار وقال في البدائع إنه الحق والتحقيق الاستعمال في كل من هذه المعاني الثلاثة لكن الشأن في تعيين

الثالث) أي القول بأن النكاح حقيقة في الوطء ويكون مجازاً في العقد (قوله ورجح في غاية البيان الأول) أي أنه مشترك بين الوطء والعقد لأن المشترك حقيقة في معنييه وهي الأصل بخلاف ما إذا كان حقيقة في أحدهما المعنى

المعنى الحقيقي له وأما معناه شرعاً في فتح القدير حيث أطلق في الكتاب والسنة مجرداً عن القرائن فهو الوطء فقط تساوى المعنى اللغوي والشرعي ولذا قال قاضي خان إنه في اللغة والشرع حقيقة في الوطء مجاز في العقد وأما ما ذكره المصنف وغيره من أنه اسم للعقد الخاص فهو معناه في اصطلاح الفقهاء ولذا قال في المجتبى إنه في عرف الفقهاء العقد فقول من قال إنه في الشرع اسم للعقد الخاص كما في التبيين محمول على أن المراد أنه في عرف الفقهاء وهم أهل الشرع فلا مخالفة وسبب مشروعيته مع أن الأصل في النكاح المحظر وأباه الله للضرورة كما في الكشف تعلق بقاء العالم به المقدر في العلم الأزلي على الوجه الأكمل والافيحكن بقاء النوع بالوطء على غير الوجه المشروع لكنه مستلزم للنظام والسفك وضيق الانساب بخلافه على الوجه المشروع وشرطه نوعان عام في تنفيذ كل تصرف دائر بين النفع والضرر وخاص فالأول الأهلية بالعقل والبلوغ قال في فتح القدير وينبغي أن يزداد في الولي لافي الزوج والزوجة ولا في متولى العقد فإن تزويج الصغير والصغيرة جائز وتوكيل الصبي الذي يعقل العقد ويصده جائز في البيع عندنا فحتمه هنا أولى لأنه محض سفير وأما الحرمة فشرط النفاذ بلا إذن أحد أهـ وضم الزبلي الحرمة إلى العقل والبلوغ في الشرط العام والتحقيق أن التمييز شرط في متولى العقد لا انعقاد أصلاً كان أو لم يكن فلم ينعقد النكاح بمباشرة الجنون والصبي الذي لا يعقل وأما البلوغ والحرمة فشرط النفاذ في متولى العقد لنفسه لا غيره فتوقف عقد الصبي العاقل والعبد على إجازة الولي والمولى وأما المحلصة فقال في فتح القدير إنها من الشروط العامة وتختلف بحسب الأشياء والاحكام كحلية المبيع للمبيع والأنثى للنكاح أهـ والاولى أن يقال إن محلبة الأنثى المحقة من بنات آدم ليست من الحرمات وفي العناية محله امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي فخرج الذي ذكره لذكر والحنث مطلقاً والجنسية لا أنثى وما كان من النساء محرماً على التأنيد كالحمار ولذا قال في التبيين من كذب الحنثي لوزوجه أو ولد أو مولاه امرأة أو رجلاً لا يحكم بعقوبته حتى يتبين حاله أنه رجل أو امرأة فأظهر أنه خلاف ما زوج به تبين أن العقد كان صحيحاً ولا فساد لعدم مصادفة الحل وكذا إذا زوج الحنثي من حنثي آخر لا يحكم بعقوبة النكاح حتى يظهر أن أحدهما ذكر والآخراً أنثى أهـ وفي القنية لا يجوز التزويج بعقوبة وأجازها الحسن البصري بشهوه وذكر أهل الأصول أن النهي عن نكاح الحمار مجاز عن النفي فكان نكاحه عدم محله وصريح كثير من الفقهاء بعدم محلبة الحمار للنكاح وجزم به في غاية البيان لكن يشكل عليه إسقاط أي حنيقة الحد من وطن محرمة بعد العقد عليها فإنها إذا لم تكن محلاً لم تبقى شبهة بالعقد والجواب أنها لم تخرج عن المحلبة للنكاح أصلاً بل لعل حل تزويجها لمن لم يكن محرماً لها فابو حنيفة نظر إلى هذا وهو ما نظرنا إلى خروجها عن الحلية بالنسبة إلى الواطئ وهو ظاهر فلذا قال في الخلاصة أن الفتوى على قولهما وسأقي مقامه في محله إن شاء الله تعالى والثاني أعني الشرط الخاص للعقد سمع اثنين بوصف خاص للإيجاب والقبول زاد في الخط وكون المرأة من الخلات وقد علمت ما فيه وركنته الإيجاب والقبول حقيقة أو حكماً كالفاظ القائم مقامهما من متولى الطرفين شرعاً وحكمه حل اجتماع كل منهما بالآخر على الوجه المأذون فيه شرعاً وحرمة المصاهرة وذلك كل واحد منهما ببعض الأشياء على الآخر مما سبر عليك كذا في فتح القدير وقد ذكر أحكامه في البدائع في فصل على حدة أقوال منها حل الوطء لافي الحيض والنفاس والأحرام وفي الظاهر قبل التلقين ووجوبه قضاء مرة واحدة وديانة فيما زاد عليها وقيل يجب قضاء أيضاً ومنها حل النظر والمس من رأسها إلى قدمها إلا ما منع

نجاز في الإتيان (قوله)
من أنه اسم للعقد الخاص
أي ما يأتي في قول المصنف
هو عقد يرد على ملك المتعة
(قوله في عرف الفقهاء
وهو أهل الشرع) الذي
في غير هذه المسئلة
عرف أهل الشرع وهم
الفقهاء (قوله فإن تزويج
الصغير والصغيرة) مفرع
على قوله لافي الزوج
والزوجة وقوله وتوكيل
الصبي الخ مفرع على
قوله ولا في متولى العقد
وكل من تزويج وتوكيل
مصدر مضاف لمفعوله
(قوله والاولى أن يقال إن
محلبة الأنثى) كذا فيهما
رأيت من النسخ بالاضافة
والظاهر أنها محرفة
والأصل محلبة أو محلة
بالضمير مع التأنيد وبها
فلا أنثى خبران

(قوله لان هذا قول قد وجب وشرط خيار والا لم يوجب الخ) الذي رأيته في نسخة من البرازية هكذا لان هذا قول قد وجب وشرط الخيار لغيره والاول مخاطرة اه (قوله كشرط الخيار) أي فيما لو قال تزوجتك على اني بالخيار يجوز النكاح ولا يصح الخيار لانه معلق النكاح ٨٤ بالشرط بل بأثر النكاح وشرط الخيار فيبطل شرط الخيار كذا في الخاتمة (قوله

وقياس ما تقدم) أي من قوله ولو قال تزوجتك بألف درهم ان رضى فلان اليوم الخ وقياس مبتدأ والجواز خبره وقوله بعده ثم رأيته في الظهيرية ساقط من بعض النسخ وعبرة الظهيرية هكذا امرأة قالت لرجل بمحض من الشاهدين تزوجتك على كذا ان أجاز أي أورضى فقال قبلت لا يصح ولو كان الاب في المجلس فقال رضيت أو اجزت جاز اه وذكر في الخبائية ما ذكره في البرازية ونقله في النهر قبيل كتاب الصرف وقال انه الحق وان ما في الظهيرية مشكل أي لما من حكمه لكن لا يخفى ان مسألة التهمة تؤيد تفصيل الظهيرية (قوله لان ما لا يتوصل الى ترك الحرام الا به يكون فرضا) قال في النهر فيه نظر اذا ترك قد يكون بغير النكاح وهو التسمي وحينئذ

ومنها ملك النفقة وهو اختصاص الزوج بمنافع بضعها وسائر أعضائها استمنا عا ومنها ملك الحبس والقيود وهو صيرورتها ممنوعة عن الخروج والبروز ومنها وجوب المهر عليه ومنها وجوب النفقة والكسوة ومنها حرمة المصاهرة ومنها الارث من الجانبين ومنها وجوب العدل بين النساء في حقوقهن ومنها وجوب طاعته عليها اذا دعاها الى الفراش ومنها ولاية تأديبها اذا لم تطعه بان نشرت ومنها استتباب معاشرتها بالمعروف وعليه حمل الامر في قوله تعالى وعاشروهن بالمعروف وهو مستحب لها أيضا والمعاشر بالمعروف الاحسان قولاً وفعلًا وخلقاً الى آخر ما في البدائع ومن أحكامه ان لا يصح تعليقه بالشرط لكن قال في التهمة تزوج امرأة ان شاءت أو قال ان شاء زيد فاطل صاحب المشيئة مشيئته في المجلس والنكاح جائز لان المشيئة اذا بطلت في المجلس صار نكاحاً بغير مشيئة كما قالوا في السلم اذا بطل الخيار في المجلس جاز السلم ولو بدأ الزوج فقال تزوجتك ان شئت ثم قبلت المرأة من غير شرط تم النكاح ولا يحتاج الى ابطال المشيئة بعد ذلك ولو قال تزوجتك بألف درهم ان رضى فلان اليوم فان كان فلان حاضراً فقال قد رضيت جاز النكاح استحساناً وان كان غير حاضراً لم يجوز وليس هذا كقوله قد تزوجتك ولفلان الرضا لان هذا قول قد وجب وشرط خيار والا لم يوجب وجعل الاحتياط مخاطرة ولو قال تزوجتك اليوم على ان لك المشيئة اليوم الى الليل فالنكاح جائز والشرط باطل كشرط الخيار اه هكذا في البرازية لكن قال قبله لو قالت تزوجت نفسي منك ان رضى أي لا يصح لانه معلق بالمخاطرة وقياس ما تقدم ان الاب ان كان حاضراً في المجلس ورضى الجواز ثم رأيته في الظهيرية وفي البرازية خطب بات رجل لابنه فقال أبوها تزوجتها قبلك من فلان فكذبه أبو الابن فقال ان لم أكن زوجتها من فلان فقد تزوجتها من ابنك وقبلت أبو الابن ثم علم كذبه انعقد لان التعليق بالوجود الحقيقي اه وفي النسخي زوجت نفسي منك بعد انقضاء عدتي فقيل لا يصح كالتعليق واضافته الى وقت لا يصح وصفته فرض وواجب وسنة وحرام ومكروه ومباح اما الاول فبان بخلاف الوقوع في الزنا ولم تزوج بحيث لا يمكنه الاحتراز عنه الا به لان ما لا يتوصل الى ترك الحرام الا به يكون فرضاً واما الثاني فبان يخافه لا بالحيثية المذكورة اذ ليس الخوف مطلقاً مستلزماً بلوغه الى عدم التمكن وبه يحصل التوفيق بين قول من غير بالاقتراض وبين من غير بالوجوب وكل من هذين القسمين مشروط بشرطين الاول ملك المهر والنفقة فليس من خافه اذا كان عاجزاً عنهما آثماً بتركه كما في البدائع الثاني عدم خوف الجور وان تعارض خوف الوقوع في الزنا ولم تزوج وخوف الجور لو تزوج قدم الثاني فلا اقتراض بل مكروه كما افاده في فتح القدير ولعله لان الجور معصية متعلقة بالعباد والمنع من الزنا من حقوق الله تعالى وحق العبدية عند التعارض لاحتياجه وغنى المولى تعالى واما الثالث فعند الاعتدال وسياً في بيانه واما الرابع فبان يخاف الجور بحيث لا يمكنه الاحتراز عنه لانه انما شرع لمصلحة من تحصين النفس وتحصيل الثواب وبالجور يأثم ويرتكب الحرامات فتعذر المصالح لربحان هذه المفاسد واما الخامس فبان يخافه لا بالحيثية المذكورة وهي كراهة تفرج ومن أطلق الكراهة عند خوف الجور فراهه القسم الثاني من القسمين واما السادس

فلا يلزم وجوبه الا لو فرضنا المسئلة بانه ليس قادر على اه ولا يخفى عدم ورود النظر من أصله فان لان قول المؤلف بحيث لا يمكنه الاحتراز عنه الا به ظاهر في عدم القسرة على التسمي (قوله فراهه القسم الثاني من القسمين) أي قسمي الجور وقسم التسمي الذي ذكره في الخامس

(قوله المصنف هو عقد) قال في الشريعة المصلحة المراد بالعقد المحاصل بالمصدر احترازاً عن المعنى المصدري الذي هو فعل المشكك كذا أفاده المصنف يعني صاحب الدرر في مناهيه (قوله وقول الورشكي) بالواو والراء والشين المجمة هو عمر بن عبد الكريم العلامة بدر الدين البخاري تفقه عليه شمس الأئمة الكردي بيجات مات ببلخ سنة ٥٩٤ هـ تفقه على أبي الفضل الكرمانى كما في الجواهر المضيئة شيخ اسمعيل وفي بعض النسخ الزركشى وهو تحريف (قوله وملاك المتعة عبارة عن ملك الانتفاع والوطء) قال في الدرر المتعة حل استمتاع الرجل من المرأة وهو يشير إلى أن الحق في التمتع للرجل لا للمرأة ويتفرع عليه ما ذكره الأبياري شارح السكر في شرحه للجامع الصغير في شرح قوله عليه السلام احفظ عورتك الآمن زواجك وما عليك عيبك من أن للزوج أن ينظر إلى فرج زوجته وحلقة دبرها بخلافها حيث لا تنظر إليه إذا منعه من النظر كذا في حواشي مسكين وعبارة البدائع الآية أنه أظهر في إفادة ذلك تأمل (قوله فلو قال يفيد ملك المتعة الخ) قال في النهر الأقرب أن يكون يراد به ما أتى قال الجوهري التزوؤ خلاف الصدور اهـ أى الرجوع وعلى تعليلية أى يأتي وضع الكذا اهـ أى مثلها في ولتكمبر والله على ما هداكم أى لهدايته أياكم تأمل (قوله والمراد بالملك الحل الخ) قال في النهر وفي سراج الديوبسي اختلفوا في أن هذا ٨٥ الملك في حكم ملك العين أو المتعة قال

فبان يخاف العجز عن الإيقاع واجبه كذا في المجتبى يعني في المستقبل وأما محاسبته فكثيرة وقد لا تله شهرة (قوله هو عقد يرد على ملك المتعة قصداً) أى النكاح عند الفقهاء والمراد بالعقد مطلقاً نكاحاً كان أو غيره مجموع إيجاب أحد المتكاملين مع قبول الآخر سواء كان باللفظين المشهورين من زوجت وتزوجت أو غيرهما مما سيذكر أو كلام الواحد القائم مقامهما أى متى تولى الطرفين وقول الورشكي أنه معنى يحل الحل في تغيير به حال الحل وزوجت وتزوجت آتية انعقاد إطلاق له على حكمه فإن المعنى الذى يتغير به حال الحل من الحل والحجرة هو حكم العقد وقد صرح بإخراج الظاهر عن معناه وهو اصطلاح آخر غير مشهور كذا في فتح القدير وملاك المتعة عبارة عن ملك الانتفاع والوطء كافي الكشف ومعنى وزوجه عليه إفادته له شرعاً فلو قال يفيد ملك المتعة أو ثبت به ملك المتعة قصد المكان أظهر والمراد أنه عقد يفيد حكمه بحسب وضع الشرع والمراد بالملك الحل لا الملك الشرعى لأن المشكوك حصة الوطء ثبت بشبهة فهرها لها ولو لمالك الانتفاع ببعضها حقيقة لكان بدله له وذكر في البدائع أن من أحكامه ملك المتعة وهو اختصاص الزوج بمنافع بعضها وأوساثر أعضائها استمتاعاً أو ملك الذات والنفس في حق التمتع على اختلافه شيئاً في ذلك واحتراز بقوله فهدى عما يفيد الحل ضمناً كما إذا ثبت في ضمن ملك الرقبة كشرائه الجارية للتسرى فإنه موضوع شرعاً لملك الرقبة وذلك المتعة ثابت ضمناً وإن قصد التسرى وانما لم يكن ملك المتعة مقصوداً للمالك الرقبة في الشراء أو نحوه لاختلافه عنه في شرائه غير متساو وضاعاً والامة الجوسية (قوله وهو سنة وعند التوفيق واجب) بيان لصيقته أما الأول والمراد به السنة المؤكدة على الأصح وهو محمل من أطلق

أصحابنا بالأول والشافعي
بالتانى وأجمعوا على أن
جميع أجزائها ومنافعها
هو عقد يرد على ملك
المتعة قصداً وهو سنة
وعند التوفيق واجب
له واستدل أصحابنا بجواز
نكاح المرضعة أى
الصغيرة ولا متعة وطء
فيها ولا يرد مال ووطئت
بشبهة فإن البذل لها ولو
ملك العين لكان له لأن
هذا الملك ليس حقيقياً
بل في حكمه في حق تحليل
الوطء دون ما سواه من
الأحكام التى لا تتصل
بحق الزوجية اهـ والظاهر

أن الخلاف لفظي وإذا عرف هذا ففي البحر من أن المراد بالملك الحل لا الملك الشرعى لأن المشكوك فيه أن فيه نظر بل ملك الانتفاع حقيقة ولا يلزمه ذلك لسائر اهـ وفيه نظر لأن مدار كلام الديوبسي على أن هذا الملك ليس حقيقة وان المراد منه حكمه وهو حل الوطء ونحوه وهو معنى كلام البحر على أن كلام الديوبسي مخالف لعول المتن يرد على ملك المتعة فإن مقتضاه أنه لا خلاف بيننا وبين الشافعي في ذلك نعم كلام البدائع الآتى صريح في الخلاف عندنا لكن قول المؤلف هنا ولو لمالك الانتفاع ببعضها حقيقة لكان بدله له فيه نظر لأن ملكه للبذل إنما يترتب على ملكه لذات البضع لا على ملكه لمنفعة فملك عقر أمته لملكه لذات بعضه وأول ملك عقر زوجته لعدم ملك الذات بل هو مالك لمنة عنه وملك كل شيء تحسبه ولذا فسرى البدائع الملك هنا بالاختصاص (قوله أما الأول والمراد به السنة المؤكدة على الأصح) قال في النهر وقال بعض مشايخنا أنه فرض كفاية وقيل بل واجب على الكفاية وقيل على التعيين وينبغي ترجيح ثبوت المواطبة عليه والانكار على من رغب عنه اهـ وهو وجهه ولا يبعد أن يكون المراد بالسنة لما عرفت باب الامامة من نصيحة صاحب البدائع وغيره في الجمع بين القولين بوجوب الجماعة وسنتها بأنه اختلاف في العبارة لأن السنة المؤكدة والواجب سواء اهـ تأمل ولا ينافي ذلك كون الوجوب عند التوفيق لأن الواجب يختلف وإذا خاف الوقوع في المحرام وتركه

الاستحباب وكثيرا ما يتساهل في اطلاق المستحب على السنة كذا في فتح القدير وصرح في المحيط أيضا
بانها مؤكدة ومقتضاه الاثم لم يتزوج لان الصحيح ان ترك المؤكدة مؤثم كما علم في الصلاة وأواد
بذ كروجه حالة التوقان ان محل الاول حالة الاعتدال كما في المجمع والمراد بها حالة القدرة على
الوطء والمهر والنفقة مع عدم الخوف من الزنا والمجور وترك الفرائض والسنة فلولم يقدر على واحد
من الثلاثة أو خاف واحدا من الثلاثة فليس معتدلا فلا يكون سنة في حقه كما أودع في البدائع ودليل
السنة حالة الاعتدال الاقتداء بحاله صلى الله عليه وسلم في نفسه ورده على من أراد من أمته التحلي
للعبادة كما في الصحيحين رد الميعاد قوله من رغب عن سنتي فليس مني كما أوضحه في فتح القدير والتوقان
مصدر تفاقته نفسه الى كذا اذا اشتاقت من باب طلب كذا في المغرب والمراد به ان يخاف منه الوقوع
في الزنا ولم يتزوج اذ لا يلزم من الاشتياق الى انجماع الخوف المذكور وأراد بالواجب اللازم فيشمل
الفرض والواجب الاصطلاحي فانا قد علمنا انه فرض وواجب ولم يذكر انه حرام أو مكروه كما في المجمع لان
المجور حرام النسبة الى كل شخص وليس هو مختصا بالنكاح حتى يجعل من أحكامه وصفته
والمجور الظلم يقال جارأي ظلم وأودا بالنسبة ان السنة لا يفضل من التحلي لنوافل العبادات ولذا
قال في المجمع ونفعه على التحلي للنوافل واستدل في البدائع بوجوه الاول ان السنة مقدمة على
النوافل بالاجماع الثاني انه أوعد على ترك السنة ولا وعيد على ترك النوافل الثالث انه فعله
رسول الله صلى الله عليه وسلم وواطى عليه وثبت عليه بحيث لم يخل عنه بل كان يزيد عليه ولو كان
التحلي للنوافل أفضل لفعله واذا ثبتت أفضليته في حقه ثبتت في حق أمته لان الاصل في الشرائع هو
العموم والخصوص بدليل والرابع انه سبب موصل الى ما هو مفضل على النوافل لانه سبب لصيانة
النفس عن الفاحشة وصيانة نفسها عن الهلاك بالنفقة والسكنى واللباس والحصول الولد الموحّد
واما مدحه تعالى يحيى عليه السلام فكونه سيذا وحضورا وهو من لا يأتي النساء مع القدرة فهو
في شريعهم لا في شرعنا اه وأشار المصنف بكونه سنة أو واجبا الى استحباب مباشرة عقد
النكاح في المسجد لكونه عبادة وصرحوا باستحبابه يوم الجمعة واختلافوا في كراهية الزفاف واختار انه
لا يكره الا اذا اشتمل على مفيدة دينية وروى الترمذي عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم أعلموا هذا النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدفوف كذا في فتح القدير وفي
الذخيرة ضرب الدف في العرس مختلف فيه ومحل ما لا حلال له انما له جلال في ذكره وكذا
اختلفوا في الغناء في العرس والوليمة فمنهم من قال بعدم كراهته كضرب الدف اه وفي فتاوى
العلامة من أراد ان يتزوج ينبغي له ان يستدين له فان الله تعالى ضامن له الاداء فلا يخاف الفقر اذا
كان من ثبته التحصين والتعفف ويتزوج امرأة صالحة معروفة بالنسب والحسب والديانة فان العرق
نزاع ويحبب المرأة الحسناء في منبت السوء ولا يتزوج امرأة تحسبها وعزها وما لها اوجالها فان تزوجها
لذلك لا يزداد به الا ذل وفقر او دناءة ويتزوج من هي فوقه في الخلق والادب والورع والجمال ودونه في
العز والمعرفة والحسب والمال والسن والقامة فان ذلك أسير من المحاربة والغلبة ويختار أسير النساء
خطبة ومؤنة ونكاح البكر أحسن للحديث عليكم بالانكار فانهم أعذب افواها وأبقى ارحاما
وأرضى باليسير ولا يتزوج طويلا لمهر ولا قصيرة ذميمة ولا مكثرة ولا سيئة الخلق ولا ذات الولد ولا
مسنة للحديث سوداء ولو دخير من حسنة عقيم ولا يتزوج الامتعة طول الحرة ولا حرة غير اذن وليها
لعدم الجواز عند البعض ولا زانية والمرأة تختار الزوج الدين الحسن الخلق الجواد الموسر ولا يتزوج

يكون اثمه أشد من
تركه عند عدم التوقان
(قوله والمراد به ان يخاف
منه الوقوع في الزنا) أى
الخوف بمعنييه السابقين
لمحل الواجب على ما يشمل
الفرض

فانقاولا بزواج ابنته الشابة شيئا كبيرا ولا رجلا دميما وزوجها كفو فاذا خطبها الكفو لا يؤخرها
وهو كل مسلم تقي وتحلية البنات بالحمل والحمل ليرغب فيه من الرجال سنة ونظره الى مخاضه قبل
النكاح سنة فانه داعية لالافه ولا يخطب بخطوبة غيره لانه حياء وخيانة وتعامه في الفصل الخامس
والثلاثين منها وفي المجتبى يستحب أن يكون النكاح ظاهرا أو أن يكون قبله خطبة وأن يكون عقده
في يوم الجمعة وإن يتولى عقده ولي رشيد وأن يكون بشهود عدول منها (قوله وينعقد بايجاب وقبول
وضعا للمضى أو أحدهما) أي ينعقد النكاح أي ذلك العقد الخاص ينعقد بالايجاب والقبول حتى يتم
حقيقة في الوجود والانعقاد هو ارتباط أحد الكلامين بالآخر على وجه يسمى باعتباره عقدا شرعا
ويستعقب الاحكام بالشرائط الآتية كذا قرره الكمال هنا وقرر في كتاب البيع ما يفيد ان المراد
هنا من الانعقاد الثبوت وان الضمير يعود الى النكاح باعتباره حكما فالمعنى ثبت حكم النكاح
بالايجاب والقبول ومقصوده في البابين تحقيق ان الايجاب مع القبول عين العقد لا غيره كما يفهم من
ظاهر العبارة والحق ان العقد مجموع ثلاثة الايجاب والقبول والارتباط الشرعي فلم يكن الايجاب
والقبول عين العقد لان جزء الشيء ليس عنه وسما في تمامه في البيع ان شاء الله تعالى والايجاب
لغة الانبات واصطلاحا هذا اللفظ الصادر أو لامن أحد المتخاطبين مع صلاحية اللفظ لذلك رجلا كان
وامرأة والقبول اللفظ الصادر ثانيا من أحدهما الصالح لذلك مطلقا فواقع في المعراج وغيره من
أنه لو تادم القبول على الايجاب بان قال تزوجت ابنتك فقال زوجها فانه ينعقد غير صحيح إذ
لا يتصور تقديمه بل قوله تزوجت ابنتك ايجاب والشأن قبول وهل يكون القبول بالفعل كالقبول
باللفظ كما في البيع قال في البرازية أجاب صاحب البداية في امرأة تزوجت نفسها بألف من رجل
عند الشهود فلم يقل الزوج شيئا لكن أعطاها المهر في الجاس انه يكون قبولا وأنكره صاحب المحيط
وقال لا عالم يقل بلسانه قبلت بخلاف البيع لانه ينعقد بالعاطف والنكاح لمحطه لا ينعقد حتى
يتوقف على الشهود بخلاف اجازة نكاح الفصولي بالفعل لوجود القول ثمة اه وهل يكون القبول
بالطلاق قال في الحاشية من تعليق الطلاق امرأة قالت لاجنبي زوجت نفسي منك فقال الرجل فأنت
طالوة طلقت ولو قال أنت طالق لا تطلق ولا يكون هذا الكلام قبولا للنكاح لان هذا الكلام
اخبار أما في المسئلة الاولى جعل طلاقها اجراء لنكاحها وطلاقها لا يكون جوا لنكاحها الا بالقبول
فيكون كلامه قبولا للنكاح ثم يقع الطلاق بعده اه فقد ساوى النكاح البيع فانه لو قال بعنتك
هذا العبد بكذا فقال فهو حر عتق ولو قال بدون الفاء لا وهذا بخلاف الاقرار قال في البرازية قالت
انا امرأتك فقال لها أنت طالق يكون اقرارا بالنكاح وتطلق هي لا قضائه النكاح وضعا ولو قال
ما أنت لي بزوجة وأنت طالق لا يكون اقرارا للغيام القرينة المتقدمة على انه ما أراد بالطلاق حقيقة
اه أطلق في اللقطين فشمّل اللفظ حكما وهو اللفظ الصادر من متولى الطرفين شرعا وشمّل ما ليس
بشرعي من الالفاظ وما لم يذكر معهما المفعولان أو أحدهما بعدد لانه المقام والمقدمات لان المحذف
لدليل كائن في كل لسان وانما اختير لفظ الماضي لان واضع المعلم يضع الانشاء لفظا خاصا وانما
عرف الانشاء بالشرع واختير لفظ الماضي لانه على التحقيق والثبوت دون المستقبل وقوله أو
أحدهما بيان لان عقاده باللفظ أحدهما فافاض والاخر مستقبل كقوله زوجني ابنتك فقال زوجها
وهو صريح في ان المستقبل ايجاب وقد صرح به قاضيهان في فتاواه حيث قال ولغلبة الامر في النكاح
ايجاب وكذا الطلاق والجماع والكفالة والهبة الى آخر ما ذكره وكذا في الخلاصة وذهب صاحب

وينعقد بايجاب وقبول

وضعا للمضى أو أحدهما

(قوله تقديمه) أي

القبول (قوله ولا يكون

هذا الكلام) أي انت

بدون الفاء

(قوله فاندفع ما عترض به من لا خسر) دفعه في النهر بوجه آخر وهو ان ما في المختصر ليس نصابا انه ايجاب اذ كون احدهما للماضي يصدق بكون الثاني للحال (قوله لكن يرد عليه) أي على ان الامر ايجاب (قوله كذا رجه السكال) قال في النهر ثم قال والظاهر انه لا بد من اعتباره كسلا والابقى طاب الفرق بين النكاح والبيع حيث لا يتم بقوله بعينه بكذا فيقول بعث بلا جواب اه ثم ذكر في النهر ما أورده المؤلف من كلام الخلاصة ثم قال لكن في بيوع الفتح الفرق بين النكاح والبيع على ان الامر ايجاب ان النكاح لا يدخله المسارمة لانه لا يكون الا بعدة قدمات ومراجعات فكان للتحقيق بخلاف البيع وما في الخلاصة مفرع على انه لو قيل كما دل عليه التعليل وينبغي على انه ايجاب ان لا يحتاج الى القبول (قوله وفي التهمة لو قال هب اينك الخ) قال الرمي وبه يعلم حكم ٨٨ ما لو قال زوجته موكل فقال الوكيل قبلت ولم يقل ما وكل فاعلمه فانه كثير الوقوع اه

الهداية وانجس الى ان الامر ليس بايجاب وانما هو توكيل وقوله زوجته قائم مقام للفظين بخلافه في البيع لما عرف ان الواحد في النكاح ينو لي الطرفين بخلاف البيع وهو توكيل ضمنى فلا ينافيه اقتضاه على الجنس فقد علمت اختلاف المشايخ في ان الامر ايجاب او توكيل فاني المختصر على أحد القولين فاندفع ما عترض به من لا خسر ومن ان صاحب الكتاب خالف الكتاب فلم يتبناه ما في الهداية فلم عترض عن القول الآخر حفظ شيئا وغابت عنه أشياء مع ان الراجح كونه ايجابا لان الايجاب ليس الالفاظ المفيدة قصد تحقيق المعنى أولا وهو ما دق على لفظة الامر فيكون ايجابا ويستغنى عما أورده انه توكيل من انه لو كان توكيلا لما اقتصر على المجلس كذا رجه السكال لكن يرد عليه ما لو قال الوكيل بالنكاح هب اينك لفلان فقال الاب وهبت وانه لا يتعقد النكاح ما لم يقل الوكيل بعده قبلت كذا في الخلاصة مع لايان الوكيل لا يملك التوكيل ولم يذ كر خلافا وفي الظهيرية لو قال هب اينك لابني فقال وهبت لم يصح ما لم يقل أبو الصغير قبلت وفي التهمة لو قال هب اينك لفلان فقال الاب وهبت ما لم يقل الوكيل قبلت لا يصح واذا قال قبلت فان قال لفلان صح النكاح لموكل وان قال مطلقا قبلت يجب ان يصح أيضا لموكل وهذا يدل على ان من قال بعد ما جرى بينهما كلام بعث هذا العبد بألف درهم وقال الآخر اشترت بصح وان لم يقل البائع بعث منك اه وما في الظهيرية مشكل لان الاب ان يوكل في نكاح ابنه فهو كالامر ايجابا لم يتوقف على القبول الا ان يقال انه مفرع على القول بانه توكيل لا ايجاب وحينئذ تظهر ثمة الاختلاف بين القولين لكنه متوقف على العقل وصرح في فتح القدير بانه على ان الامر توكيل يكون تمام العقد بالحب وعلى القول بان الامر ايجاب يكون تمام العقد قائما بهما اه فعلى هذا لا يشترط سماع الشاهدين للامر على القول الاول لانه لا يشترط الاشهاد على التوكيل ويشترط على القول الثاني كالا يخفى وظاهر ما في المعراج ان زوجته وان كان توكيلا لكن لما لم يعمل

أي اقبض (قوله وهذا يدل على ان من قال بعد ما جرى بينهما كلام الخ) تأمل في هذه الدلالة نعم ما يأتي عن الظهيرية من قوله وهذه المسئلة تدل الخ الدلالة فيه ظاهرة تأمل (قوله لان الاب ان يوكل في نكاح ابنه) أي فلا يصح ان يكون مفرعا على انه توكيل لانه حينئذ يكون تمام العقد بالحب غير متوقف على قبول الاب بعد وقوله فلو كان الامر ايجابا الخ صحيح في نفسه ولكن تقريره على ما قبله غير صحيح والسواب ابدال قوله ايجابا به توكيلا لان عدم كونه مفرعا على

كونه ايجابا قد علم من قوله أولا لكن يرد عليه الخ أي على ان الامر ايجاب وعلى كل فقوله الا ان يقال الخ غير صحيح زوجته وكذا قوله وحينئذ تظهر ثمة الاختلاف لانه يظهر انه لا يصح تقريره على كل من القولين ان لو كان ايجابا او توكيلا لما توقف على قوله ثانيا قبلت بل لو كان ايجابا كان قول الآخر وهبت قبولا فيتم العقد وكذا لو كان توكيلا كما علمته مما مر ويمكن تصحيح كلامه على وجه بعيد وهو ان يجعل قوله فلو كان الامر ايجابا تقريره على قوله لكن يرد عليه الخ فلا يرد شي مما مر فتدبر هذا وقد أحاط في الزم عن اشكال المؤلف بانه انما توقف الاتفاقي على القول فيما ذكر من الفروع لانه لم يظهر ارادته الايجاب فيم الان الوكيل أو الاب اذا اجتمع فقال هب اينك لفلان أو لاني أو اعطاه مثلا كان ظاهرا في الطلب وانه مستقبل لم يرد به الحال والتحقيق فلم يتم به عقد بخلاف زوجته اينك بكذا بعد الخطية ونحوها وانه ظاهر في التحقيق والاثبات الذي هو معنى الايجاب فلا يرد عليه انه يصح توكيل الاب في تزويج ولده لا نقول لفظه هذا يخرج عن ايجاب والاثبات لكونه انشاء للزوج فلا بد ان يظهر منه معنى الاثبات كما يأتي عن الاسبيجاني ويشهد له ما في البرازية طلب منها الزنا فقات وهبت نفسها منك وقيل لا يكون نكاحا بخلاف الهداية ابتداء على وجه النكاح

الظهيرية في شرح قول
المصنف عند حرين (قوله
وبه اندفع ما ذكره في
النكاح) وهو ما قدمنا
ذكره عن النهر من قوله
ثم قال والظاهر الخ (قوله
مع ان المصنف لم يصرح
بالمستقبل) مرتبط بقوله
أولا فما في المختصر على
أحد القولين وهو جواب
آخر عن اعتراض الدرر
حاصله منع ان المراد في
كلام المصنف ان الامر
ايجاب قال في النهر وهو
أي كلام الدرر مردود
بوجهين الاول ان ما في
الكتاب ليس ناصيا انه
ايجاب اذ كون أحدهما
للماضي يصدق بكون
الثاني للحال الثاني سلمناه
لكن لانسلم انه مخالف
لكلامهم الخ وبه تعلم
ما في كلام المؤلف هنا
اذ لا يصح الجواب مع
شموله للمستقبل على انه
كان المناسب تقديم هذا
الجواب كما فعل في النهر
كما لا يخفى على من له
معرفة فن البحث (قوله
بخلاف الاول) أي المبدوء
بالحزمة لكن فنيقال
انه وان لم يحتمل
الاستبعاد لكنه محتمل
الوعود تأمل (قوله

زوجت بدونه نزل منزلة شطر العقد فعلى هذا يشترط سماع الشاهدين للفظه الامر بأضاعى القول
بانها توكل أيضا ثم رأيت في الفتاوى الظهيرية ما يدل على انه لا يشترط سماع الشهود للفظ الامر
قال في النكاح بالكتابة سواء قال زوجي نفسك مني فبلغها الكتاب فقالت زوجت أو كتب تزوجتك
وبلغها الكتاب فقالت زوجت نفسي منك لكن في الوجه الاول لا يشترط اعلامها الشهود وفي الوجه
الثاني يشترط اه وانما جعل الامر ايجابا في النكاح على أحد القولين ولم يجعل في البيع ايجابا
اتفاقا لانه لا مساومة في النكاح لانه لا يكون الا بعد مدمات ومراجعات غالبا فكان للتحقيق
بخلاف البيع لا يتقدمه ما ذكره فكان الامر فيه للمساومة كما ذكره الكمال في البيوع وبه اندفع
ما ذكره في النكاح كما لا يخفى هذا مع ان المصنف لم يصرح بالمستقبل وانما ذكره انما يتبعه بلفظين
أحدهما ماض وسكت عن الآخر لشموله الحال والمستقبل ومنه الامر وقد علمته وأما المضارع فان
كان مبدؤا بالحزمة نحو تزوجك فنقول زوجته نفسي فانه يتبعه في المحيط بانه وان كان حقيقة
في الاستقبال الان لم يحتمل الحال كما في كلمة الشهادة وقد أراد به التحقيق والحال لا المساومة بدلالة
الخطبة والمدمات بخلاف البيع اه ولا حاجة اليه لان الاصح ان المضارع موضوع للحال
وعليه تنفرع الاحكام كما في قوله كل مملوك أملاكه فهو حر فانه يعتق ما في ملكه في الحال لا ما يملكه
بعد الا بالنية كما ذكرنا وان كان مبدؤا بالتاء نحو تزوجني بنتك فقال فعلت يتبعه ان لم يقصد به
الاستبعاد لانه يتحقق فيه هذا الاحتمال بخلاف الاول لانه لا يستحق نفسه عن الوعد واذا كان
المقصود هو المعنى لا اللفظ لوصرح بالاستتفهام اعتبر فهم الحال كما ذكره الاستيعابي لو قال هل
أعطيتهم فقال أعطيتك ان كان المجلس للوعد فوعد وان كان للعقد فنكاح وفي فتح القدير
والا تعاد بقوله انما تزوجك ينبغي ان يكون كالمضارع المبدؤ بالحزمة سواء وشمل كلام المصنف
ما في النوازل لو قال زوجتي نفسك فقلت بالسمع والطاعة وماذا قال كوفي امرأتى فقلت كما
في فتح القدير وفي الظهيرية لو قال أبو الصغيرة لابي الصغيرة زوجت ابنتي ولم يزد عليه شيئا فقال
أبو الصغيرة فقلت يقع النكاح للاب هو الصحيح ويجب ان يحتاط فيه فيقول فقلت لابي وهذه
المسئلة تدل على ان من قال لا آخر بعد ما جرى بينهما مدمات البيع بعث هذا العبد وقال الآخر
اشترت يصح وان لم يقل بعث منك والخلع على هذا اه ولم يذكر المصنف شرائط الايجاب
والقبول فيها اتحاد المجلس اذا كان الشخصان حاضرين فلو اختلف المجلس لم يتبعه عقد فلو اوجب
أحدهما فقام الآخر واشتغل بعمل آخر بطل الايجاب لان شرط الارتباط اتحاد الزمان في عمل
المجلس جامعا تدبره وأما الفور فليس من شرطه فلو عقدوا هم ما عسيان ويسير ان على الداية لا يجوز
وان كانا على سقينة سائرة جاز وسيأتي تمامه في البيع ان شاء الله تعالى ومنها ان لا يخالف القول
الايجاب فلو اوجب كذلك فقال قبلت النكاح ولا أقبل المهر لا يصح وان كان المال فيه تبعا كما في
الظهيرية بخلاف ما لو قالت زوجت نفسي منك بألف فقال قبلت بالدين فانه يصح والمهر ألف الا ان
قبلت الزيادة في المجلس فهو ألفان على المقتضى به كافي التخصيص وبخلاف ما لو قال تزوجتك بألف
فقلت قبلت بنفسمائه فانه صحيح وجعل كأنها قبلت الألف وحطت عنه خمسمائة كافي الذخيرة
وفي الظهيرية لو قالت لرجل زوجت نفسي منك بألف فقال الرجل قبلت قبل ان تنطق المرأة
بالسمية لا يتبعه النكاح بالم يقل الزوج قبلت بعد التسمية ومنها سماع كل منهما كلام صاحبه

(قوله ثم اعلم ان الشرط سماع الشهود وقراءة الكتاب الخ) قد مر تقييده عن الظهيرة بما اذا لم يكتب اليها زوجي نفسك مني والا فلا يشترط وسيعيد عبارة الظهيرة عند قول المتن عند حرين وبين ان ما هنا ليس على اطلاقه (قوله لانه لا ينعقد بالاقرار) لا ينافيه ما صرحوا به من ان النكاح ثبت بالتصادق لان المراد بقوله لم لا ينعقد بالاقرار اى لا يكون من صبيغ العقد والمراد من قولهم انه ثبت بالتصادق ان القاضي يشبهه ويحكم به كذا في حواشي مسكين معزال الحانوتي (قوله قال مشايخنا الاشبه من مذهب أصحابنا انه ينعقد النكاح) قال في النهر فيحتاج الى الفرق اه اى الفرق بين النكاح والطلاق فان مقتضى القاعدة الاتية من ان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كلمة صحة الطلاق والنكاح وقاعدة اذا اجتمع ما وجب الحبل والحرمه في ذات واحدة ترجح الحرمه يقتضى صحة الطلاق دون النكاح والجواب عما قاله في النهر ان من قال بوقوع الطلاق بذلك يقول بصحة النكاح ومن قال لا يقع يقول لا يصح ٩٠ النكاح بدليل ما ذكره في الذخيرة أيضا في كتاب الطلاق اذا قال لها انصفك طالق ذكر

لان عدم سماع أحدهما كلام صاحبه بمنزلة غيبته كافي الوقاية وقيد المصنف انعقاده باللفظ لانه لا ينعقد بالنكابة من الحاضرين فلو كتب تزوجتك فكنت قبلت لم ينعقد وأما من الغائب فكما لخطاب وكذا الرسول فيشرط سماع الشهود وقراءة الكتاب وكلام الرسول وفي المحيط الفرق بين النكاح والخطاب ان في الخطاب لو قال قبلت في مجلس آخر لم يجز وفي النكاح يجوز لان الكلام كما وجد تلاشي فلم يتصل الايجاب بالقبول في مجلس آخر فاما النكاح فقام في مجلس آخر وقراءته بمنزلة خطاب الحاضر فاتصل الايجاب بالقبول فصيح اه ثم اعلم ان الشرط سماع الشهود وقراءة الكتاب مع قبولها أو حكمها بما في النكاح لهم فلو قالت ان فلانا كتب الى بخطابني فاشهدوا لي قد تزوجت نفسي منه صح النكاح وتماه في الفصل السابع عشر في النكاح بالنكابة من الخلاصة وقيد بالايجاب والقبول لانه لا ينعقد بالاقرار فلو قال بحضرة الشهود هي امرأتى وأنا تزوجها وقال هو زوجى وأنا امرأته لم ينعقد النكاح لان الاقرار اظهر لما هو ثابت وليس بالنساع ونقل قاضيان عن ابن الفضل انعقاده به مقتصر اعلمه واختار الاول كافي الواقعات والخلاصة وصح في الذخيرة ان الاقرار ان كان بحضور الشهود صح النكاح وجعل انشاعوا الا فلا ومن شروط الركن أن يضيف النكاح الى كلها أو ما يعبر به عن الكل كالرأس والرقبة بخلاف اليد والرجل كما عرف في الطلاق وقالوا الاصح انه لو أضاف الطلاق الى نهرها وبطنها لا يقع وكذا العتق فلو أضاف النكاح الى نهرها أو بطنها ذكر المحلواني قال مشايخنا الاشبه من مذهب أصحابنا انه ينعقد النكاح وذكر ركن الاسلام والمرحسى ما يدل على انه لا ينعقد النكاح كذا في الذخيرة ولو قال تزوجت نصفك فلا يصح عدم العدة كما في الحائية وقولهم ان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كلمة كطلاق نصفها يقتضى العدة وقد ذكر في المبسوط في موضع جوازه الا أن يقال ان الفروج يحتاط فيها فلا يكفي ذكر البعض لاجتماع ما وجب الحبل والحرمه في ذات واحدة فترجح الحرمه كذا في الحائية ومنها أن لا تكون المنكوحه مجهولة فلوز وجهه بفته ولم يسمها وله بنتان لم يصح للجهالة

قال لا يقع يقول لا يصح شمس الأئمة السرخسي في شرحه انه لا يقع وذكر شمس الأئمة الحلواني انه يقع وان قال ظهر كطالق أو بطنك قال شمس الأئمة السرخسي في شرحه ان الاصح انه لا يقع واستدل بمسألة ذكرها في الاصل اذا قال ظهر كطالع على كظهر أى أو قال بطنك على كطن أى انه لا يصير مظاهرا وذكر شمس الأئمة الحلواني في شرحه الاشبه بمذهب أصحابنا انه يقع الطلاق قال وهو نظير ما قال مشايخنا فيما اذا أضيف عقد النكاح الى ظهر المرأة أو الى بطنها ان الاشبه بمذهب أصحابنا انه ينعقد النكاح اه (قوله فلا يصح عدم العدة

بخلاف

كما في الحائية) أقول ورأيت مثله في الظهيرة وبصه ولو

أضاف النكاح الى نصف المرأة فيه روايتان والصحيح انه لا يصح اه وهكذا رأيت في نسخة أخرى من الظهيرة فاعزى الى الظهيرة من تصحيح العدة غير صحيح (قوله وله بنتان) أى ليست احدهما ذات زوج قال في البرازي بقوله بنتان مزوجة وغير مزوجة وقال عند الشهود وزوجت بنتي منك ولم يسم اسم البنت وقال الخطاب قبلت صح وانصرف الى الفارغة اه (قوله لم يصح للجهالة) قال الزملى اطلاقه دال على عدم العدة ولو جرت مقدمات الخطبة على واحدة منها بعينها التميز المنكوحه عند الشهود فانه لا بد منه كما سيصرح به في شرح قوله عند حرين تأمل اه أقول ظاهره انه لو تميزت عند الشهود أيضا بغير بيان مقدمات الخطبة عليها يصح العقد وهي واقعة الفتوى تأمل ولا ينافي هذا ما اذا وقعت الخطبة على احدهما ووقت العقد عقدا باسم الاخرى خطأ فانه يصح على التي سمياها وذلك لان مقدمات الخطبة قرينة معينة اذا لم يعارضها صريح والتصريح بذلك الاخرى صريح فلا تعمل معه

الفرينة بخلاف مسئلتنا فان مقدمات الخطبة لم اعلمت واحدة منها عند العاقدين والشهود اذ تغت الجاهلة وهو الشرط ولم يعارض القرينة شيء صريح هذا ما ظهر فتأمل (قوله يجوز النكاح) قال الرمي أي لابنه المسمى في الايجاب (قوله ولو عقدا عقد النكاح بلفظ لا يفهمان الخ) قال في الحاشية وان لم يعلم ان هذا اللفظ يعقده ٩١ النكاح فهذه جملة مسائل الطلاق

والعتاق والتدبير والنكاح والجماع والابراء عن المحقوق والبيع والتملك فالطلاق والعتاق والتدبير واقع في الحكم ذكره في عتاق الاصل في باب التدبير واذا عرف الجواب في الطلاق

وانما يصح بلفظ النكاح والتزويج وما وضع لتعليك العين في المحال

والعتاق ينبغي أن يكون النكاح كذلك لان العلم بضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يستوي فيه الجحد والهزل بخلاف البيع ونحو ذلك وتماه فيها ومثله في الظهيرة (قوله وقال العتاني لا يجوز) قال الرمي غالب الناس على الاول حتى ان كثيرا لم ينقل قول العتاني واقتصر على الاول (قوله اما انعقاده بلفظ النكاح الخ) حاصل الالفاظ المذكورة هنا أربعة أقسام قسم لا خلاف في الانعقاده في المذهب

بخلاف ما اذا كان له بنت واحدة الا اذا سماها بغير اسمها ولم يشر اليها فانه لا يصح كافي التجنيس ولو كان له بنتان كبرى واسمها عائشة وصغرى اسمها فاطمة فاراد تزويج الكبرى فغلط فسمها فاطمة انعم على الصغرى فلو قال فاطمة الكبرى لم ينعم لعدم وجودها وفي الذخيرة اذا كان للزوج ابنة واحدة وللقابل ابن واحد فقال زوجته ابنتي من ابنيك يجوز النكاح واذا كان للزوج ابنة واحدة وللقابل ابنان ان سمي القابل الابن باسمه صح النكاح للابن المسمى وكذلك اذا لم يسمه واقتصر على قوله قبلت يجوز النكاح ويجعل قوله قبلت جوابا لفتقيد بالايجاب ولو ذكر القابل الابن الا انه لم يسمه باسمه بان قال قبلت لا ينبغي لا يصح لانه لا يمكن أن يجعل جوابا لانه زاد عليه ولو كان للمرأة اسمان تزويج بما عرفت به وفي الظهيرة والاصح عندي ان يجمع بين الاسمين وسيأتي حكم ما اذا كانت حاضرة منتقبة وفي الحاشية لو كانت امرأة رجلا بأن يزوجهما فزوجهما وغلط في اسمها لا ينعم النكاح اذا كانت غائبة اه ولم يشترط المصنف الفهم قال في التجنيس ولو عقدا عقد النكاح بلفظ لا يفهمان كونه نكاحا هل ينعمد اختلاف المشايخ فيه قال بعضهم ينعمدان النكاح لا يشترط فيه القصد اه يعني بدليل صحته مع الهزل وظاهرة ترجيحهم ولم يشترط ايضا تميز الرجل من المرأة وقت العقد للاختلاف لما في النوازل في صغير بن قال أبو أحمد هما زوجت بنتي هذه من ابنيك هذا وقيل ثم ظهر الجارية غلاما والغلام جارية جاز ذلك وقال العتاني لا يجوز وفي القيسية زوجت وتزوجت يصلح من الجانبين (قوله وانما يصح بلفظ النكاح والتزويج وما وضع لتعليك العين في المحال) بيان لا نقصار اللفظين فيما ذكر اما انعقاده بلفظ النكاح والتزويج فلا خلاف فيه واما انعقاده بما وضع لتعليك الاعيان فذهب لان التملك سبب ملك المتعة في محلها بواسطة ملك الرقبة وهو الثابت بالنكاح فاطلق اسم السبب كالهبة وأريد المسبب وهو ملك المتعة وان كان ملك المتعة قصديا في النكاح ضمنيا في التملك وانما لم يصح التملك بلفظ النكاح لما تقرر في الاصول ان استعادة السبب للمسبب حائرة مطلقا وعكسه لا يجوز الا بشرط الاختصاص من الجانبين ولذا صح التجوز بلفظ العتق عن الطلاق دون عكسه والمخلص في قوله تعالى خالصة لك انما هو في عدم المهر لا في الانعقاد بلفظ الهبة كما عرف في الخلافات فينعمد النكاح بلفظ الهبة والعطية والصدقة والملك والتملك والمجمل والبيع والشراء على الاصح واما بلفظ السلم فان جعلت المرأة رأس مال السلم فانه ينعمد اجماعا وان جعلت مسلمانا فيها فليس فيها اختلاف قيل لا ينعمدان السلم في الحيوان لا يصح وقيل ينعمدان به ثبت به ملك الرقبة والسلم في الحيوان ينعمد حتى لو اتصل به القبض فانه يفتقد ملك الرقبة ملكا واسدا وليس كل ما يفسد الحقيقي يفسد مجازي به ووجه في فتح القدير وهو مقتضى ما في المتن وفي الصرف روايتان وقولان قيل لا ينعمد به لانه وضع لاثبات ملك لا لتعين من التقيد والمعتد وعليه هنا متعين وقيل ينعمد به لانه ثبت به ملك العين في الجملة وينبغي ترجيح له خواتم الكفاية التي في المختصر وكذلك في انعقاده بلفظ القرض قولان أحسنهما عدم الانعقاد كما في الكشف وأولو الحجة

بل الخلاف في خارج المذهب وقسم فيه خلاف في المذهب والصحيح الانعقاد وقسم فيه خلاف والصحيح عدمه وقسم لا خلاف في عدم الانعقاد به فالاول ما سوى لفظي النكاح والتزويج من لفظ الهبة والصدقة والتملك والمجمل والثاني البيع والشراء والثالث الاجارة والرابع الاباحة والاحلال والاعارة والرهن والتمتع كذا في الفتح وسيرد عليك الجميع مع زيادة على ما ذكر (قوله على الاصح) قيد للبيع والشراء كما علمت من كلام الفتح

وفي الفتاوى الصبرية الأصح الاعتقاد اهـ وينبغي اعتقاد ما أنه يفيد ملك العين للحال وكذا
 في انعقاده بلفظ الصلح قولان وحرم في غاية البيان بعدمه لانه موضوع للخطبة واسقاط الحق وكذا
 في انعقاده بلفظ الرهن قولان أصحهما عدم الاعتقاد كما في الولو الجمية وهو ظاهر لانه لا يفيد الملك
 أصلا قيد بما وضع للتملك احترازا عما لا يفيد فلا ينعقد بلفظ الفداء كما لو قالت فديت نفسي
 منك فقبل كافي الخانية والابراء والفسخ والاقالة والمخلع والكاتب والتمتع والاباحة والاحلال
 والرضى والاجازة بالراى والوديعه لانها لا تفيد الملك أصلا وقيد بملك العين احترازا عما يفيد
 ملك المنفعة فقط كالعارية فلا ينعقد بغيره على الصحيح وأما بلفظ الاجارة فان جعلت المرأة أجرة
 فتنعقد اتفاقا لانه يفيد ملك العين للحال في الجملة بان شرط المحلول او عجلت وأما اذا لم تجعل أجرة
 كقوله أجزتك انبى كذا في الصحيح انه لا ينعقد لانها لا تفيد ملك العين ولا يثبت بها مصادرة لان
 التأسيس من شرائطه والتأخير من شرائطها واحترازا عما يفيد تملك بعض العين كلفظ الشراكة
 فانه لا ينعقد به كافي الظهيرية وقيد بقوله في الحال احترازا عن لفظ الوصية فانه لا ينعقد النكاح
 به لانها تملك مضاف الى ما بعد الموت كذا أطلق الشارحون وقيد في الولو الجمية والظهيرية بما اذا
 أطلق أو أضاف الى ما بعد الموت أما اذا قال أو صيت يضع انبى للحال بالف درهم فقبل الا ان انعقد
 النكاح لانه صار مجازا عن التملك والمقتضى الاطلاق لان الوصية مجاز عن التملك فلو انعقد بها
 لكان مجازا عن النكاح والمجاز لا مجاز له كافي العناية من البيع وفي المبسوط في كل موضع لم ينعقد
 بهذه اللفاظ فانه يثبت الشبهة فيسقط الحدو وطئ ويجب الاقل من المسمى ومن مهر المثل عند
 الدخول اهـ ثم اعلم انه انما وقع الاختلاف في العارية والاجارة وان كانا لا يفيدان ملك العين
 قطعا لان ذلك الاصل مختلف فمد فقدرى الحسن عن الامام ان كل شئ يملك به شئ ينعقد به
 النكاح وهذه تدل على الانعقاد بهما وروى ابن رستم عن الامام كل لفظ يملك به الرقاب ينعقد به
 النكاح وهذه تدل على عدمه فمهما كان في الأخيرة وانما اعتمد المشايخ رواية ابن رستم لانها محكمة
 ورواية الحسن محتملة لحمل التحمل على الحكم ولم يقيد المصنف اللفظ المفيد ملك العين بالنية ولا
 بالقرينة وفيما اختلف في التبيين لا تشترط النية مع ذكر المهر وفي المبسوط لا تشترط مطاقا وفي
 فتح القدير المختار انه لا بد من فهم الشاهدين مقصودهما وفي البدائع ولو أضاف الهبة الى الامتياز
 قال لرجل وهبت أمتي هذه منك فان كان الحال يدل على النكاح من احضار الشهود وتسمية المهر
 مؤجلا ومجلا ونحو ذلك ينصرف الى النكاح وان لم يكن الحال دليلا على النكاح فان نوى
 النكاح وصداقه الموهوب له فكذلك وينصرف الى النكاح بقريضة النية وان لم ينو ينصرف الى
 ملك الرقبة اهـ فلم يشترط مع النية فهم الشهود ولا بد منه كما قدمناه بخلاف ما اذا أضيفت الهبة الى
 الجرة فانه ينعقد من غير هذه القرينة لان عدم قبول المخل للمعنى الحقيقي وهو الملك للجرة توجب الحمل
 على المجازى فهو القرينة فيكتفى بها الشهود حتى لو قامت قرينة على عدمه لا ينعقد به كافي الخانية
 وغيرها لو طلب من امرأة الزنا فقالت وهبت نفسي منك فقال الرجل قبلت لا يكون نكاحا وهو بمنزلة
 قول اى ابنت وهبتا منك لتخدمك فقال قبلت لا يكون نكاحا اهـ قال في الفتاوى الا اذا اراد
 به النكاح والحاصل ان النكاح ينعقد بالهبة اذا كان على وجه النكاح وفي الظهيرية لو قالت
 المرأة وهبت نفسي لك فقال الرجل أخذت قالوا لا يكون نكاحا صحيحا وانما استعبرت الهبة للنكاح
 وان كانت لا تفيد الملك الا بالقبض لانها سبب موضوع للملك وانما أنخر القبض لضعف السبب

(قوله وكذا في انعقاده
 بلفظ الرهن قولان) هذا
 منافي لما قدمناه عن
 الفتح حيث جعله مما
 لا خلاف في عدم الاعتقاد
 به (قوله والمخلع) قال في
 النهر أقول وينبغي أن
 يقيد بما اذا لم يجعل بدل
 المخلع فان جعلت كما اذا قال
 اجنبي اطلع زوجتك
 يفتي هذه فقبل صح أخذ
 من قولهم لا ينعقد بلفظ
 الاجارة في الأصح ان
 جعلت المرأة مستأجرة أما
 اذا جعلت بدل اجارة كما
 اذا قال استأجرت دارك
 هذه يفتي هذه ينبغي
 أن لا يختلف في جوازه
 لانه اضافها اليها بلفظ تملك
 به الرقاب (قوله ان انعقد
 النكاح لانه صار مجازا
 عن التملك) قال في النهر
 وارتضاء غير واحد قال
 في الفتح وينبغي أن لا
 يختلف في صحته حينئذ
 وظالمهم في البحر فقال
 المعتمد الاطلاق

الخ وأقول معني كونها مجازا عن التملك اذا قال الا ان اى الخاص الذي هو النكاح لا المطلق فلا يراد ان المجاز لا مجاز له اه
 اى المراد بكونها مجازا عن التملك هو التملك الخاص الذي هو النكاح لا مطلق التملك حتى يرتد ما ذكر على انه لا مانع من
 ان يكون مجازا بمرتين كما في رأيت مشفر زيد وفي حاشية الرمي قال المقدسي في شرح السكر المنظوم وأما مجاز المجاز فثبت
 عندهم له اطلاع على كتب اللغة كالاساس وغيره وثم انه فيه وكتب
 ٩٣ على هامش نسخة البحر

له عن العوض وينعدم ذلك الضعف اذا استعملت في النكاح لان العوض يجب بنفسه كذا
 في النهاية ويرد على المصنف الفاظ تنعقد بها النكاح غير الثلاثة منها ان يكون لما في الذخيرة
 وغيرها لوقال لامرأة كوفي امرأتى بكذا فقبلت انعقد بخلاف ما لو قالت امرأتا كوني زوجة لك فقال
 نعم لا يصح كما في الظهيرية ومنها ما في الحانية لو قالت المرأة عرستك نفسي فقال قبلت انعقد وذكره
 في الظهيرية بلفظ عرستك ومنها لفظ الرجعة فقد صرح في الوقعات والحانية وكثيرا به ينعدم
 النكاح اذا قال للاجنبية راجعتك فقبلت كما لو قال للمائة راجعتك لكن شرط في الحانية ان يذكر
 المال وان لم يذكر ما لا قالوا الا يكون نكاحا وشرط في التجنيس ذكر المال ونسبة الزوج ولفظ بعضهم
 بين الاجنبية والمبائة فينعقد به في المبائة دون الاجنبية واستحسنه في فتح القدير وفي الحانية وكذا
 لو قالت المبانة لزوجها رددت نفسي عليك فهو بمنزلة الرجعة فينعقد به النكاح كما في الذخيرة ومنها
 ارفعها واذهب بها حيث شئت لما في الحانية لو قال زوج ابنتك مني على كذا فقال ابوها يحضر من
 الشهود ارفعها واذهب بها حيث شئت قال ابن الفضل يكون نكاحا وختم في الوالو الحية بعدمه
 لاحتماله الوعد ومنها ما في الحانية لو قال ابو الصغير اشهدوا لي قد زوجت ابنة امجد بريد به ابنة
 الصغيرة من ابني فلان بمهر كذا وقال لا ينها اليس هكذا فقال ابوها كذا ولم يردا على ذلك قالوا
 الاولى ان يحدد النكاح وان لم يحدد اجاز اه ومنها ما في الحانية ايضا لو قال رجل جئتكم خاطبا
 انتم فقال الاب ملكك كان نكاحا وفي الوالو الحية لو قال لها خطبتك الى نفسي على الف درهم
 فقالت قد زوجتك نفسي فهو نكاح جائز لانه براديه الايجاب واما ما روى عن محمد لو قال اخطبتك
 على ألف فقالت قد فعلت لم ينعه حتى يقول الزوج قبلت فقد قال في الخيط والظهيرية انه محمول
 على ما اذا لم يرد به الحال وفي الظهيرية رجل أرسل رجلا أن يخاطب امرأة عينها فزوجها الرسول اياه
 جاز لان الخطبة جعلت نكاحا اذا صدرت من الامر فيكون الامر بها امرأ بالنكاح ويشكل عليه
 ما في الفتاوى الصغرية معزيا الى السر خشي ان من قال ان خطبت فلانة او قال كل امرأة خطبتها
 فهي طالق ان عينه لا ينعدم لان الخطبة عند العقد وهي تسبق العقد فلا يكون هذا اللفظ متصفا
 الطلاق الى الملك ووقع في بعض النسخ ان خطبت فلانة وتزوجتها فهي طالق ثلاثا فأجاب على نحو
 ما ذكرنا فقال اذا خطبتها ثم تزوجها لا تطلق وهذا غلط لان مع حرف الواو نصير الخطبة مع التزوج
 شرطا واحدا كما في قوله ان اكلت وشربت واشبهاء ذلك فلا تنحل الممين بالخطبة وحدها فاذا
 تزوجها بعد ذلك تنحل الممين وهي في نكاحه فتطلق اه وذكر الوالو الحية ان تزوجت فلانة او
 خطبتها فهي طالق خطبتها وتزوجها لم تطلق لانه حين خطبها حين لا وجود الشرط حين تزوجها

له عن العوض وينعدم ذلك الضعف اذا استعملت في النكاح لان العوض يجب بنفسه كذا
 في النهاية ويرد على المصنف الفاظ تنعقد بها النكاح غير الثلاثة منها ان يكون لما في الذخيرة
 وغيرها لوقال لامرأة كوفي امرأتى بكذا فقبلت انعقد بخلاف ما لو قالت امرأتا كوني زوجة لك فقال
 نعم لا يصح كما في الظهيرية ومنها ما في الحانية لو قالت المرأة عرستك نفسي فقال قبلت انعقد وذكره
 في الظهيرية بلفظ عرستك ومنها لفظ الرجعة فقد صرح في الوقعات والحانية وكثيرا به ينعدم
 النكاح اذا قال للاجنبية راجعتك فقبلت كما لو قال للمائة راجعتك لكن شرط في الحانية ان يذكر
 المال وان لم يذكر ما لا قالوا الا يكون نكاحا وشرط في التجنيس ذكر المال ونسبة الزوج ولفظ بعضهم
 بين الاجنبية والمبائة فينعقد به في المبائة دون الاجنبية واستحسنه في فتح القدير وفي الحانية وكذا
 لو قالت المبانة لزوجها رددت نفسي عليك فهو بمنزلة الرجعة فينعقد به النكاح كما في الذخيرة ومنها
 ارفعها واذهب بها حيث شئت لما في الحانية لو قال زوج ابنتك مني على كذا فقال ابوها يحضر من
 الشهود ارفعها واذهب بها حيث شئت قال ابن الفضل يكون نكاحا وختم في الوالو الحية بعدمه
 لاحتماله الوعد ومنها ما في الحانية لو قال ابو الصغير اشهدوا لي قد زوجت ابنة امجد بريد به ابنة
 الصغيرة من ابني فلان بمهر كذا وقال لا ينها اليس هكذا فقال ابوها كذا ولم يردا على ذلك قالوا
 الاولى ان يحدد النكاح وان لم يحدد اجاز اه ومنها ما في الحانية ايضا لو قال رجل جئتكم خاطبا
 انتم فقال الاب ملكك كان نكاحا وفي الوالو الحية لو قال لها خطبتك الى نفسي على الف درهم
 فقالت قد زوجتك نفسي فهو نكاح جائز لانه براديه الايجاب واما ما روى عن محمد لو قال اخطبتك
 على ألف فقالت قد فعلت لم ينعه حتى يقول الزوج قبلت فقد قال في الخيط والظهيرية انه محمول
 على ما اذا لم يرد به الحال وفي الظهيرية رجل أرسل رجلا أن يخاطب امرأة عينها فزوجها الرسول اياه
 جاز لان الخطبة جعلت نكاحا اذا صدرت من الامر فيكون الامر بها امرأ بالنكاح ويشكل عليه
 ما في الفتاوى الصغرية معزيا الى السر خشي ان من قال ان خطبت فلانة او قال كل امرأة خطبتها
 فهي طالق ان عينه لا ينعدم لان الخطبة عند العقد وهي تسبق العقد فلا يكون هذا اللفظ متصفا
 الطلاق الى الملك ووقع في بعض النسخ ان خطبت فلانة وتزوجتها فهي طالق ثلاثا فأجاب على نحو
 ما ذكرنا فقال اذا خطبتها ثم تزوجها لا تطلق وهذا غلط لان مع حرف الواو نصير الخطبة مع التزوج
 شرطا واحدا كما في قوله ان اكلت وشربت واشبهاء ذلك فلا تنحل الممين بالخطبة وحدها فاذا
 تزوجها بعد ذلك تنحل الممين وهي في نكاحه فتطلق اه وذكر الوالو الحية ان تزوجت فلانة او
 خطبتها فهي طالق خطبتها وتزوجها لم تطلق لانه حين خطبها حين لا وجود الشرط حين تزوجها

وضع اتملك العين في الحال يخرج الوصية فانها موضوعة لملك العين بعد الموت لا لملك التملك والفرق بينهما وبين الهبة
 ظاهر فاذا ارى يد من الوصية التملك في الحال كان مجازا ثم اذا استعملت للنكاح كان مجازا مبنيا على مجاز فلم يشمله قوله وضع
 لملك العين في الحال لان ارادة التملك في الحال بطريق المجاز لا بطريق الوضع الا ان يقال انه مبني على ان المجاز موضوع ايضا
 ويراد بالوضع ما يشمل الوضع الحقيقي والمجازي كما اجاب به بعضهم او يقال المراد بالوضع الاستعمال وهو شامل للمجاز ايضا
 (قوله ويشكل عليه ما في الفتاوى الصغرية) قال في الرمز قول يدفع بانها انما تشمل على النكاح لا لقرينة الواو انما تشمل على ذلك
 بان يكون في محاسن شبهة اشارة الى الخطبة

(قوله والجواب ان العبرة في العقود للعائني الخ) يعني ان المصنف اراد لفظ النكاح والتزويج وما يؤدي معناه ما قال في النهر وقبسه
 ما لا يخفى (قول المصنف أو محدودين) أي في قذف وقبسه في النهر بقوله وقدنا بال قال وهذا القيد لا بد منه والالزم التكرار وقبسه
 نظر اما أولا فلان قوله لا بد ٩٤ من هذا القيد ممنوع لان المقصود من اطلاق المصنف الاشارة الى خلاف

الشافعي في الفاسق المظهر
 والمحدود قبل التوبة
 وأما المستور والمحدود
 بعد التوبة فلا خلاف له
 فهم كما في شرح الجمع
 والتحقيق قطه ران
 قوله لا بد من القيد فرية
 بلا مربة بل لا بد من
 اعتبار عدمه ومن ثم قال
 في البرهان أو محدودين
 في قذف غير ثابتين وأما

عند حرين أو حر وحرين
 عاقلين بالغين مسلمين ولو
 فاسقين أو محدودين أو
 أعجمين أو ابني العاقلين

ثاننا فلان قوله والالزم
 التكرار ممنوع أيضا
 لان المحدود في القذف

أخص مطلقا من الفاسقين
 ولم يقل أحد ان ذكر
 الخاص بعد العام تكرار
 كيف وهو واقع في كلام
 الله تعالى الذي هو في غاية
 الانحياز على انه قد صرح
 في الحواشي السعدية
 من كتاب الأكرام انه اذا
 قوبل الخاص بالعام
 مراد بالعام ما عدا الخاص
 هذا ولا يخفى ان في عبارة

نزوحها واليمين غير باقية اه ومنها ما في الخلاصة لو قال صرت لي أو صرت لك فانه نكاح عند
 القبول وقد قيل بخلافه اه ومنها ما في التتارخانية لو قال لها يا عروسي فقلت لبيك ان عقد لكن
 في الصيرفة انه خلاف ظاهر الرواية ومنها بالسمع والطاعة لو قال زوجي نفسك مني فقلت بالسمع
 والطاعة فهو نكاح كافي الخلاصة ومنها ما في الذخيرة لو قال ثبت حق في منافع بضعك بالف فقلت
 نعم صح النكاح اه والجواب ان العبرة في العقود للعائني حتى في النكاح كما صرحوا به وهذه الالفاظ
 تؤدي معنى النكاح وهذا مما ظهر لي من فضله تعالى (قوله عند حرين أو حر وحرين عاقلين بالغين
 مسلمين ولو فاسقين أو محدودين أو أعجمين أو ابني العاقلين) متعلق بدين عقديان للشرط الخاص به
 وهو الاكراه فلم يصح بغير شهود لمحدث الترمذي البغيا لالاق يسكن أنفسهن من غير بينة ولما
 رواه محمد بن الحسن مرفوعا لانكاح الاشهاد كان شرطا ولذا قال في مآل الفتاوى لو تزوج بغير
 شهود ثم أخبر الشهود على وجه الخبر لا يجوز الا أن يحدد عدة بحضورهم اه وفي الحانية والخلاصة
 لو تزوج بشهادة الله ورسوله لا ينعقد ويكفر لا عقاده ان النبي يعلم الغيب وصرح في المبسوط بأن
 النبي صلى الله عليه وسلم كان مخصوصا بالنكاح بغير شهود ولا يشترط الاعلان مع الشهود لما في
 التبيين ان النكاح بحضور الشاهدين يخرج عن أن يكون سرا ويحصل بحضورهما الاعلان اه
 ويستثنى منه مسألة اليمين لما في عدة الفتاوى اذا حلف لزوجن سرا فزوج ثلاثه شهود بحيث
 وبالشاهدين لا بحث اه وأراد المصنف ان الشهادة تشترط في الموقوف عند العقد لا عند الاجازة
 كما في المحيط وان الحضور كاف لتعبيره بكامة عند فلا يشترط السماع وفيه خلاف في الحانية وعامة
 المشايخ شرطوا السماع والقائل بعدمه القاضي الامام علي السعدي اه وثمره الاختلاف تظهر
 في النائم والاصم فعلى قول العامة لا ينعقد النكاح بحضورهما وعلى قول السعدي ينعقد
 وصح قاضيخان في شرحه انه لا ينعقد بحضوره الا صم وجزم بانه لا ينعقد بحضوره النائم وجزم في
 فتاواه بانه لا ينعقد بحضوره النائم اذا لم يسمع كلاهما فثبت بهذا ان الاصم ما عليه العامة كما
 صرح به في التجنيس اذ المقصود من الحضور السماع فقول الزبلي ينعقد بحضوره النائم على
 الاصم ولا ينعقد بحضوره الا صم على التخييار ضعيف بل لا فرق بينهما في عدم انعقاد على الاصم
 لعدم السماع ولقد أنصف المحقق الكمال حيث قال ولقد ابعده عن الفقه وعن الحكمة الشرعية
 من جوزه بحضوره النائم اه واختلف في اشتراط سماع الشاهدين معا فنقل في الذخيرة روايتين
 عن أبي يوسف وجزم في الحانية بانه شرط فكان هو المذهب فلو سمعا كلاهما متفرقين لم يجوزوا
 اتحد المجلس فلو كان أحدهما أصم فسمع صاحب السمع ولم يسمع الاصم حتى صاح صاحبه في اذنه
 أو غيره لا يجوز النكاح حتى يكون السماع معا كذا في الذخيرة واختلف أيضا في فهم الشاهدين
 كلاهما جزم في التبيين بانه لو عقد بحضوره هنيدين لم يفهما كلاهما لم يجز وجمعه في الجوهر
 وقال في الظهيرية والظاهر انه يشترط فهم انه نكاح واختاره في الحانية فكان هو المذهب

فالحاصل

المصنف عطف الخاص على العام باووهوما تفردت به الواو وحق كما في المعنى جوى قال شيخنا

ويجاء بما ذكره هو في العنين عند قول المصنف لو عنيما أو خصيما ان الفقهاء يتسامحون في ذلك أي في العطف باووهوما مطلقا كذا في
 حواشي مسكن قلت وقد قدمنافي فصل الصلاة على الجنابة ان بعضهم ذكرانه يكون بتم ويكون باوأيضا كما في قوله عليه السلام
 من كانت هجرته الى دنيا يصيبها أو امرأة يمتكها

(قوله لكن في الخلاصة اذا تزوج امرأة الخ) جعله في النهر مفرعا على اشتراط الحضور فقط اما على اشتراط السماع مع الفهم
فمنهني أن لا ينعقد (قوله قال قاضيان والخصاف كان كبير في العلم) هذا ليس من كلام قاضيان وإنما نقله عن شمس
الائمة ونص كلامه في الفتاوى وقال شمس الائمة المحلوف في رجه الله هذا قول الخصاف اما على قول مشايخنا ومشايخ بلخ رجه الله
تعالى لا يجوز ما لم يذكر اسمها ونسبها ثم قال شمس الائمة رجه الله وان خصاف رجه الله ٩٥

الافتداء به الخ وفي
التاريخانية عن المضمرات
ان الاول هو الصحيح وعليه
الفتوى أي لا يجوز ما لم
يذكر اسمها واسم أبيها
واسم جدها ثم ذكر ما في
المنتقى وقال فيتأمل
عند الفتوى ثم قال وفي
البقال اذ لم ينسبها الزوج
ولم يعرفها الشهود وسعه
فيما بينه وبين الله تعالى
اه وذكر في الخاتمة
بعد أسطر قال الشيخ
الامام محمد بن الفضل
رجه الله اذ ذكر وفي
النكاح اسم رجل
غائب وكسبه أبيه ولم
يذكر واسم أبيه ان
كان الزوج حاضرا اشار
اليه جاز وان كان غائبا
لا يجوز ما لم يذكر اسم
واسم أبيه واسم جده
قال والاحتياط ان ينسب
الى المحلة أيضا قيل له
فان كان الغائب معروفا
عند الشهود قال وان
كان معروفا لا يد من
اضافة العقد اليه وقد
ذكرنا عن غيره الغائبة

فالحاصل انه يشترط سماعهما مع الفهم على الاصح لكن في الخلاصة اذا تزوج امرأة بالعربية
والزوج والمرأة يحسنان العربية والشهود لا يعرفون العربية اختلج المشايخ فيه والاصح انه
ينعقد اه فقد اختلف الصحيح في اشتراط الفهم وفي الخلاصة وغيرها ينعقد بحضور السكران
اذا فهموا النكاح وان لم يذكر واحد الصك ويبنى أن لا يشترط فهمهم على القول بعدم اشتراطه
الأن يقال انه عند عدم الفهم لمحق بالجنون في حق هذا الحكم لعدم التمييز ولا بد من تغيير المنكحة
عند الشاهدين لتتق في الجهالة فان كانت حاضرة متيقنة كفي الاشارة اليها والاحتياط كشف
وجهها فان لم يروا شخصها وسمعا كلاهما من البيت ان كانت المرأة في البيت وحدها جاز النكاح
لزوال الجهالة وان كان معها امرأة أخرى لا يجوز لعدم زوالها وكذا اذا وكت بالزوج فهو على
هذا التفصيل وان كانت غائبة ولم يسمعا كلاهما بان عقد لها وكيلا فان كان الشهود يعرفونها
كفي ذكر اسمها اذا علموا انه أرادها وان لم يعرفونها لا بد من ذكر اسمها واسم أبيها وجدها وجوز
الخصاف النكاح مطلقا حتى لو وكلته فقال بحضورتها زوجت نفسي من موكلتي أو من امرأة جعلت
أمرها بيدي فانه يصح عنده قال قاضيان والخصاف كان كبير في العلم يجوز الافتداء به وذكر
الحاكم الشهيد في المنتقى كما قال الخصاف اه وفي الخلاصة اذا زوجها أخوها فقال زوجت أختي ولم
يسمها جاز ان كانت له أخت واحدة فان كان له أختان فسمها جاز وأما المصنف ان انعقاد
النكاح بكتاب أحدهما يشترط فيه سماع الشاهدين قراءة الكتاب مع قبول الآخر كما قدمناه لكن
في الظهيرية وفي النكاح سواء كتب زوجي نفسك مني فبلغها الكتاب فقالت زوجت أو كتب
تزوجتك وبلغها الكتاب فقالت تزوجت نفسي جاز لكن في الوجه الاول لا يشترط اعلامها الشهود
وفي الوجه الثاني يشترط اه فقولهم يشترط حضورهما وقت قراءة الكتاب ليس على إطلاقه
وهو مبني على ان صيغة الامر توكيل فقولها زوجت نفسي منسبة قائم مقام الايجاب والقبول فاكتمت
بسماعه ولا يشترط الاشهاد على التوكيل واما على قول من جعل الامر ايجابا فلا بد من سماع قراءة
الكتاب كما لا يخفى وشرط في الشهود أربعة الحرية والعقل والبلوغ والاسلام فلا ينعقد بحضور
العبيد والمجانين والصبيان والنكاح المسلم لان له ولاية لهؤلاء ولا فرق في العبد بين
الخن والمدير والمكاتب فلو اعتق العبيد وبلغ الصبيان بعد التحمل ثم شهدوا ان كان معهم
غيرهم وقت العقد ممن ينعقد بحضورهم جازت شهادتهم لا أنهم أهل التحمل وقد انعقد العقد
بغيرهم والافلا كما في الخلاصة وغيرها ولم يشترط المصنف انطق الشاهدين لانه ينعقد بحضور
الأخوس اذا كان يسمع كافي الخلاصة والاصل في هذا الباب ان كل من صلح أن يكون وليا في
النكاح بولاية نفسه صلح أن يكون شاهدا فيه فخرج المكاتب فانه وان ملك تزوج أمته لكنه
بولاية مستفادة من جهة المولى لا بولاية نفسه ثم النكاح له حكمان حكم الظاهر وحكم الانعقاد فيكم

اذا ذكر الزوج اسمها الا غير وهي معروفة عند الشهود وعلم الشهود انه أراد تلك المرأة يجوز النكاح اه (قوله وهو مبني على ان
صيغة الامر توكيل الخ) حاصله ان ان يميننا على ان الامر توكيل كما هو مقتضى كلام الظهيرية يكون قولهم يشترط حضورهما
ليس على إطلاقه وان قلنا انه ايجاب فهو على إطلاقه والظاهر ان قوله وهو مبني يعود الى ما في الظهيرية وفي درر البحار ذكر
الاتفاق على عدم الاشتراط

(قوله فلذا انعقد بحضور الفاسقين أو الأعميين) مخالف لما في الحاشية من باب من لا تجوز شهادته حيث قال ولا تقبل شهادة الأعمى عندنا لأنه لا يقدر على التمييز بين المدعى والمدعى عليه والاشارة اليهما فلا يكون كلامه شهادة ولا انعقد النكاح بحضوره اهـ لكن قال شيخنا والترجيح بتقديم المتن كذا في حاشية مسكين (قوله وظاهره ان من لا تقبل شهادته الخ) قال في التهرقية نظر اهـ قال الشيخ اسمعيل ولعل وجهه ان ما في البدائع ليس معولاً فيه على مجرد اخبار من لا تقبل شهادته بل عليه مع انضمام ظهور النكاح واشتهاره فليتامل (قوله وان الشهادة لضررة أمه الخ) قال الرملي فاذا كانت تدعى والاب يجحد لا تقبل لانها راجعة الى منفعة الام فردت للثمة تأمل

الانعقاد على ما ذكرنا وما حكم الاظهار فانما يكون عند التجاحد فلا يقبل في الاظهار الا شهادة من تقبل شهادته في سائر الاحكام كذا في شرح الطحاوي فلذا انعقد بحضور الفاسقين والأعميين والمجذومين في قذف وان لم يتو باو ابني العاقدين وان لم يقبل أداؤهم عند القاضي كانعقاده بحضور العدوين وفي البدائع ان الاشهاد في النكاح لدفع تهمة الزنا لا لصيانة العقد عند الجحود والانكار والتهمة تندفع بالحضور من غير قبول على ان معنى الصيانة تحصل بسبب حضورهما وان كان لا تقبل شهادتهما لان النكاح يظهر ويشتر بحضورهما فاذا ظهر واشتهر تقبل الشهادة فيه بالتسامع فتحصل الصيانة اهـ وظاهره ان من لا تقبل شهادته اذا انعقد بحضوره ثم أخبر به من تقبل شهادته جازله الشهادة به بالتسامع فلم يحفظ هذا وفي فتاوى النسق للقاضي أن يبعث الى شفيعي ليمطل العقد اذا كان بشهادة الفاسق وللحنفي أن يفعل ذلك وكذلك لو كان بغير ولي فطلقها ثلاثاً فبعث الى شافعي بزوجهما منه بغير محلل ثم يقضى بالحكمة وبطلان النكاح الاول يجوز اذا لم يأخذ القاضي الكاتب والمكتوب اليه شيئاً ولا يظهر بهذا حرمة الوطء السابق ولا شبهة ولا خيف في الولد كذا في الخلاصة ثم قال الامام ظهير الدين المرغيناني لا يجوز الرجوع الى شافعي المذهب الا في اليقين المضافة اما لو فعلوا فمضى بنفذه اهـ وصورة التزويج بحضرة ابنيهما ان تقع الفرقة بين الزوجين ثم يعقد بحضور ابنيهما ولو تجاحدا لا تقبل شهادتهما ابنيهما مطلقاً لأنه لا يخلو عن شهادتهما لاصلهما فلو كانا ابنة واحدة تقبل شهادتهما عليه لانه ولو كانا ابنيهما وحدهما قبلت عليهما الا له ولو كان أحدهما ابناً والاخر ابنة لم تقبل أصلاً ومن زوج بنته بشهادة ابنيهما ثم تجاحد الزوجان فان كان الاب مع أحدهما كان تقبل شهادتهما لان شهادتهما عليه وان كان الاب مع المدعى منهما أيهما كان لم تقبل شهادتهما عند أبي يوسف وقال محمد تقبل فأبو يوسف نظر الى الدعوى والانكار ومحمد نظر الى المنفعة وعندهما وهما لا منفعة للاب قال في البدائع والصحيح نظر محمد لان المانع من القبول التهمة وانها تتشأن عن النفع وكذلك على هذا الاختلاف فيما اذا قال رجل لعبدته اذا كلمك زيد فأنت حر ثم قال العبد كلمني زيد وأنكر المولى فشهد للعبد بان زيدا ان أباهما قد كلفه والمولى ينكر تقبل عند محمد ادعى زيد الكلام أولاً لعدم منفعة وعند أبي يوسف ان كان زيد يدعي الكلام لا تقبل وان كان لا يدعي تقبل وكذا على هذا الاختلاف فيمن توكل عن غيره في عقد ثم شهد ابنا الوكيل على العقد فان كان حقوق العقد لا ترجع الى العاقد تقبل عند محمد لقاعد عدم المنفعة وعند أبي يوسف ان كان يدعي لا تقبل وان كان ينكر تقبل اهـ ولو زوج بنته وأنكرت الرضا فشهد أخوها وهما ابنا لم تقبل في قولهم لأن الرضا شرط الجواز فكان فيه تنفيذ قول الاب مقصوداً فتكون شهادته كذلك في الحبس وجعل في الظاهر به قول الامام في المسئلة الاولى كافي يوسف ولو كانت البنت صغيرة لا تقبل اتفاقاً الا اذا كان الاب واحداً والاخر مدعياً فقبول كافي في القسدير وفي الظاهر به ولو زوج المولى ابناً أمهم ثم شهدا بطلاقها فان ادعت الأمة لا تقبل اجاباً وان أنكرت فعند أبي يوسف تقبل وعند محمد لا تقبل اهـ وفي الولو الحمية شهد عليه بنوه انه طلق أمهم ثلاثاً وهو يجحد فان كانت الام تدعى فهي باطلة وان كانت تجحد فهي جائزة ذكره في الفصل الرابع من القضاء وذكر في الطلاق ان الشهادة لضررة أمه كالشهادة لامه وقصدنا الاشهاد بانه خاص بالنكاح لما ذكره الاستيعابي بقوله وأما سائر العقود فتتغير بغير شهود وليكن الاشهاد عليه مستحب لآلية اهـ وذكر في الواقع ان الاشهاد واجب في المداينات وأما

(قوله وينبغي أن يكون النكاح كالعتق) قال الرملي أي فيستحب أن يكتب له كتابا ويشهد عليه شهودا صيانة عن التجاحد (قوله فروع الخ) ساقطة من أكثر النسخ (قوله فجعل لا تقبل) أي لأن جوده الإسلام ردة تقبل شهادة النصرانيين عليه يؤدي إلى قتله أن امتنع عن الرجوع إلى الإسلام بخلاف شهادتهم على النصرانية بالإسلام لأن المرأة لا تقبل بالردة تأمل (قوله لأن الأب يجعل مباشر للعقد الخ) قال الرملي سئلت عن رجل وكل أباه أن يزوجوه بنت آخر فزوجوه عند رجل والزوج حاضر هل يصح أم لا فأجبت بقولي يصح أما على قول من يقول بنقل عبارة الوكيل إلى الموكل فيكون الوكيل شاهدا فظاهر وأما على ما في النهاية فلم يمكن جعل الزوج شاهدا لنكاحه تعيين نقل عبارة وكيله إليه فيكون الوكيل ٩٧ سفيرا ومعي برائنا مل وأقول الذي

يظهر من كلامهم أنه متى أمكن يصح العقد بنقل عبارة الوكيل أو بغير نقل يقع صحبا وقولهم في مسألة من أمر رجلا أن يزوج صغيرته الخ لأن الأب يجعل مباشرة الخ لا يلزم منه أن يكون وصح تزوج مسلم ذمية عند ذميين ومن أمر رجلا أن يزوج صغيرته فزوجها عند رجل والأب حاضر صح والافلا

في كل صورة كذلك بل إن صح العقد به جعل وإن صح بغيره لعدم الحاجة إلى النقل جعل والمدار على تصحيح العقد بأي وجه أمكن وعليه لا وجه لقوله ولم أر من نبه الخ عليك أن تتأمل ذلك أم (قوله خلافا لما في النهاية) قال في

لكتابة فقال في الخط من باب العتق ويستحب للعقد أن يكتب للعتق كتابا ويشهد عليه شهودا توثيقا وصيانة عن التجاحد في المداينة بخلاف سائر التجارات لأنه مما يكثر وقوعها فالكتابة فيها تؤدي إلى التخرج ولا كذلك العتق أم وينبغي أن يكون النكاح كالعتق لأنه لا يخرج فيها (قوله وصح تزوج مسلم ذمية عند ذميين) بيان لكون اشترط الإسلام الشاهدان هما إذا كانا مسلمين أما إذا كانت ذمية فلا عندهما وقال محمد لا يجوز لأن السماع في النكاح شهادة ولا شهادة للكافر على المسلم فكانتاهما لم يسمعا كلام المسلم ولهما أن الشهادة شرطت في النكاح على اعتبار اثبات الملك أو رده على محل ذي خطر لا على اعتبار وجوب المهر إذا لا شهادة تشترط في لزوم المال وهما شاهدان عليها بخلاف ما إذا لم يسمعا كلامه لأن العقد يقع بكلامهما والشهادة شرط على العقد أطلق في الذميين فشمع ما إذا كانا موافقين لها في الملة أو مخالفين كذا في البدائع وقيد بصحة العقد لأن ادعاءهما عند القاضي عند انكار المسلم غير صحيح إجماعا وعند انكارهما مقبول عندهما مطلقا وعند محمدان قالوا كان معنهما مسلمان وقت العقد قبل والافلا وكذا إذا أسلما وأدبا فعلى هذا الخلاف كذا في شرح الطحاوي وعن محمد لا تقبل شهادتهما مطلقا قال في البدائع وهو الصحيح من مذهبه لأنها قامت على إثبات فعل المسلم على نكاح فاسد (قوله فروع) شهد نصرانيان بإسلام نصراني فجعل لا تقبل وعلى نصرانية تقبل شهد نصرانيان على كافر باجرة مسلم تقبل لافي عكسه شهد نصرانيان باستحقاق ما اشترى نصراني من مسلم لنصراني لا تقبل خلافا لابي يوسف (قوله ومن أمر رجلا أن يزوج صغيرته فزوجها عند رجل والأب حاضر صح والافلا) لأن الأب يجعل مباشر للعقد باتحاد المجلس ليكون الوكيل سفيرا ومعي باقي المزوج شاهدا وإن كان الأب غائبا لم يجز لأن المجلس مختلف فلا يمكن أن يجعل الأب مباشرة وهذا هو المعتمد خلافا لما في النهاية من إمكان جعل الأب شاهدا من غير نقل عبارة الوكيل إليه ولم أر من نبه على ثمره هذا الاختلاف وقد ظهر لي أن ثمرته في موضعين الأول أن وكيل الأب لو كان امرأة فعلى المعتمد لا ينعقد بحضور رجل بل لابد من امرأة أخرى وعلى ما في النهاية ينعقد ولو كان الأم بتزويج الصغيرة أمها انعكس الحكم الثاني لو شهد الأب بالنكاح بعد بلوغها وهي تنكر فعلى طريقتي ما في النهاية ينبغي أن تقبل لأنه شاهد لا مزوج وعلى المعتمد لا تقبل لأنه مزوج ولو كان الأم لا تخبر إلا أو علم فشهادتها أو عليها فعلى ما في النهاية تقبل وعلى المعتمد لا تقبل

(١٣ - بحر ثالث) الحواشي السعدية يؤيد كلام صاحب النهاية ما سيجي في الهداية في باب المهر من أن الولي في تزويج الصغيرة سفيرا ومعي لا عاقد مباشر فراجع (قوله ولو كان الأم بتزويج الصغيرة أمها انعكس الحكم) قال الرملي وفي نسخة ولو كان الأم بتزويج الصغيرة امرأة والمأمور رجلا انعكس الحكم (قوله وعلى المعتمد لا تقبل لأنه مزوج) قال الرملي قد يقال جعله مزوجا لضرورة تصحيح النكاح وما ثبت بالضرورة بتقدير بقدرها وأيضاً على ما في النهاية جعله شاهدا للضرورة والذي ينبغي قبول شهادته لأنه لم يتول التزويج بنفسه فبقية مجرد الحضور حقيقة فتقبل عليها إلا أنها وإن قيل بعدم القبول لكون الوكيل في النكاح سفيرا ومعي فثبت نقله إلى الموكل فله وجه فتأمل وراجع النقل فلعلك تطفر بالمسألة (قوله وعلى المعتمد لا تقبل) قال في النهر يعني إذا قال أنا زوجها أما إذا قال هذه زوجته قبلت

فصل في المحرمات

(قوله ليس فكاك الحجر
عنهما) أى عن العبد
والامة الواقعين في عبارة
الفتح وحيث اقتصر
المؤلف على العبد كان
عليه أن يقول عنه وقوله
والاصح في مسئلة وكيله
أى الانتقال ان مباشرة
السيد ليس فكاك الحجر
لزم صحة العقد فيما لو وكل
رجلا بتزويج عبده مع
انه لم يجوز كما مر (قوله وفي
الخلاصة المختار عدم
الجواز) وفق الحانوق
يحمل ما في الخلاصة
على ما اذا قبلوا جميعا كذا
في حاشية مسكن عن
خط الشيخ عبد الباقي
المقدسى اه قلت يتأني
هذا الجمع ما في الخلاصة
من قوله وقبل واحد من
القوم ثم رأيت الشيخ على
المقدسى في المرجع
بما مر ثم استدرك عليه
بما ذكرناه .

فصل في المحرمات

فليتأمل وعسارة النقاية هنا أخصر وافود حيث قال والو كيل شاهدان حضر موكله كالولى ان
حضرت موليته بالغة اه ولانه لا فرق بين أن يكون المأمور رجلا أو امرأة فان كان رجلا اشترط أن
يكون معه رجل آخر وأمرأتان وان كان امرأة اشترط أن يكون معها رجلان أو رجل وامرأة وبه
علم ان قوله عند رجل ليس بغير لان المراتين كذلك وقيد بكون المولى بالغة لانها لو كانت
صغيرة لا يكون الولي شاهدا لان العقد لا يمكن نقله اليها وعلى هذا فلا حاجة الى قوله كالولى لانه
في هذه الحالة وكيل قد دخل تحت الاول وقيد بحضرة موكله لانه لو وكل المولى رجلا في تزويج عبده
فزوجها الوكيل بشهادة واحد والعبد حاضر لم يجوز لان العقد لم ينتقل اليه لعدم التوكيل من جهة
وان أذن لعبده أن يتزوج فتزوج بشهادة المولى ورجل آخر فالصواب انه يجوز و يكون المولى
شاهدا لان العبد يتصرف بأهلية نفسه والاذن فكاك الحجر وليس بتوكيل وصحة في فتح القدير ولو
زوج المولى عبده البالغ امرأة بحضرة رجل واحد والعبد حاضر صح لان المولى يخرج من أن يكون
مباشرا فينتقل الى العبد والمولى يصلح أن يكون شاهدا وان كان العبد غائبا لم يجوز وقال المرغيناني
لا يجوز فكاك في المسئلة وابتان ورجح في فتح القدير عدم الجواز لان مباشرة السيد ليس فكاك
الحجر عنهم ما في التزوج مطلقا والاصح في مسئلة وكيله ثم اذا وقع التباحث بين الزوجين في هذه
المسائل فلا مباشران يشهد وتقبل شهادته اذا لم يذكر انه عقده بل قال هذه امرأته بعقد صحيح
ونحوه وان بين لا تقبل شهادته على فعل نفسه واختلقوا فيما اذا قال هذه امرأته ولم يشهد بالعقد
والصواب انها تقبل ولا حاجة الى اثبات العقد فقد حكى عن أبى القاسم الصفار ان من تولى نكاح
امرأة من رجل وقدمات الزوج والورثة يسكرون هل يجوز للذى تولى العقدان يشهد قال نعم وينبغي
أن يذكر العقد لا غير فيقول هذه منك وحتة وكذلك قالوا في الاخوين اذا زوجا ختم ما ثم أراد أن
يشهد على النكاح ينبغي أن يقول هذه منك وحتة كذا في الذخيرة وفي الفتاوى بعث أقواما للخطبة
فزوجها الاب بحضرة ثم فالصحيح الصحة وعليه الفتوى لانه لا ضرورة في جعل الكل خاطئين فيجعل
المتكلم فقط والباقي شهود كذا في فتح القدير وفي الخلاصة المختار عدم الجواز وفي المحيط واختار
الصدر الشهيد الجواز اه والله تعالى أعلم

فصل في المحرمات شروع في بيان شرط النكاح أيضا فان منه كون المرأة محالة لتصير محلا
له وأورد بفصل على حدة لكثرة شعبه واختلاف الأصوليون في اضافة التحريم الى الاعيان فقبل
محارم والمحرمة حقيقة الفعل ورجحوا انه حقيقة وانتفاء محلية المرأة للنكاح شرعا باسباب تسعة الاول
الحرمة بالنسب وهن فروعه وأصوله وفروع أبويه وان تزولوا وفروع أجداده وجداته اذا انفصلوا
بطن واحد الثاني الحرمة بالنسبة وهن فروع نسائه المدخول بهن وأصولهن وحلائل فروعه
وحلائل أصوله والثالث الحرمة بالرضاع وأنواعهن كالنسب والرابع حرمة الجمع بين المحارم وحرمة
الجمع بين الاجنبات كالجمع بين الخمس والخامس حرمة التقديم وهو تقديم الحرمة على الامة جعله
في النهاية والمحيط قسما على حدة وأدخله الزيلعي في حرمة الجمع فقال وحرمة الجمع بين الحرمة والامة
والحرمة متقدمة وهو بالنسب والسادس الحرمة لحق الغير كنكاحه الغير ومعتدته والحامل بثابت
النسب والسابع الحرمة لعدم دين سماوى كالخوسية والمشرقة والثامن الحرمة للتشافي كنكاح
السيدة مملوكها والتاسع لم يذكره الزيلعي وكثير وهو الحرمة بالطلاقات الثلاث ذكره في المحيط والنهاية
وقد ذكر المصنف في هذا الفصل سبعة منها وذكر الحرمة بالطلاقات الثلاث في فصل من تحله

(قوله ولم يصح بالحرمة لحق الغير لظهوره) قال في النهر والظاهر ان في قوله اي في الرجعة وينسجم مبانته في العدة وبعدها اعاء اليه اذا قيد بمبانته لان مبانته غير لا ينسجمها فيها وعرف منه المنع في المنكوحة بالاولى اه ولا ينافي ما ذكره المؤلف لانه نفى التصريح (قوله وكذا أخته من الزنا وبنت أخيه وبنت أخته) أقول ما ذكره هنا مخالف لما ذكره في الرضاع من ان البنت من الزنا لا تحرم على عم الزاني وغاله لانه لم يثبت نسبه من الزاني حتى يظهر فيها حكم القرابة وتحريمها على آباء الزاني وأولاده عند القائلين به لا اعتبار بالجزئية والبعضية ولا جزئية بينهما وبين العم والحال اه ومخالف أيضا ٩٩ لما ذكره في فتح القدير هناك

عن التجنيس حيث قال لا يجوز للزاني أن يتزوج بالصبيّة المرضعة ولا لآبيه وأجداده ولا لأحد من أولاده وأولادهم ولم الزاني أن يتزوج بها كما يجوز أن يتزوج بالصبيّة التي ولدت من الزاني لانه لم يثبت نسبه من الزاني حتى يظهر فيها حكم القرابة والتحريم على

حرم تزوج أمه وبنته وان بعدتا وأخته وبنتها وبنت أخيه وعمته وخالته

آباء الزاني وأولاده لا اعتبار بالجزئية والبعضية ولا جزئية بينهما وبين العم وإذا ثبت هذا في حق المتولدة من الزنا فكذلك في حق المرضعة من الزنا اه والظاهر ان ما ذكره المؤلف عن الفتح هنا مبني على ما قرره من حرمة البنت من الزنا بصريح النص فتدخل في قوله

المطلقة ثلاثاً من الرجعة ولم يصح بالحرمة لحق الغير لظهوره (قوله حرم تزوج أمه وبنته وان بعدتا) لقوله تعالى حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم واختلاف في توجيه حرمة الجدات وبنات البنات فقبل بوضع اللفظ وحقيقته لان الام في اللغة الاصل والبنات الفرع فيكون الاسم حينئذ من قبيل المشكك وقيل بجازئه لانه جمع بين الحقيقة والجاز بل بعموم الجاز فيراد بالام الاصل أيضا وبالبنات الفرع فيدخلان في عمومهما والمعرف لارادة ذلك في النص الاجماع على حرمتهم وقبل بدلالة النص الحرم للعمات والحالات وبنات الاخ والاخت ففي الاول لان الاشقاء ممن أولاد الجدات فتحرّم الجدات وهن أقرب أولى وفي الثاني لان بنات الاولاد أقرب من بنات الاخوة وكل من التوجيهات صحيح ودخل في البنت بنته من الزنا فتحرم عليه بصريح النص المذكور لانها بنته لغة والمحطاب انما هو باللغة العربية لم يثبت نقل كلفظ الصلاة ونحوه فيصير منقولا لشرعاً وكذا أخته من الزنا وبنت أخيه وبنت أخته أو ابنة منه بان زنى أبوه أو أخوه أو أخته أو ابنة فأولادها بناتها فانها تحرم على الاخ والعم والحال والجد وصورته في هذه المسائل ان يزني بذكر وعسكها حتى تلد بنتا كما في فتح القدير من بحث ان الزنا يوجب المصاهرة ودخل بنت الملاعنة أيضا فلها حكم البنت هنا فلولا عن فتني القاضي نسبه من الرجل وأحقها بالام لا يجوز للرجل أن يتزوجها لانه يسيل من أن يكذب نفسه ويدعيها فثبت نسبه من كذا في فتح القدير وقد قدمنا في باب المصروف عن المعراج ان ولداً أم الولد الذي نفاه لا يجوز دفع الزكاة اليه ومقتضاه ثبوت المنيعة فيما بيني على الاحتماء فلا يجوز ولده أن يتزوجها لانها أخته احتياطاً ويتوقف على نقل ويمكن أن يقال في بنت الملاعنة انها تحرم باعتبار انها ربيبة وقد دخل بأمها لانسائكم كلفه في الفتح كما لا يخفى (قوله وأخته وبنتها وبنت أخيه وعمته وخالته) للنص الصريح ودخل فيه الاخوات المتفرقات وبناتهن وبنات الاخوة المتفرقين والعلمات والحالات المتفرقات لان الاسم يشمل الكل وكذا يدخل في العلمات والحالات أولاد الاجداد والجدات وان علوا وكذا عمه جدته وعمته جدته وخالاتها لاب وأم أولاد أولادهم وذلك كله بالاجماع وفي الحائصة وعمه العمه لاب وأم كذلك وامعة العمه لاب لا تحرم اه وفي المحيط وامعة العمه فان كانت العمه القرى عمه لاب وأم أولاد فعمه العمه حرام لان القدر في اذا كانت أخته له لاب وأم أولاد فان عمته تكون أخته له اب لاب وأخت اب الاب حرام لانها عمته وان كانت القرى عمه لام فعمه العمه لا تحرم عليه لان آباء العمه يكون زوج أم أبيه فعمته تكون أخته زوج الجدة أم الاب وأخت زوج الام لا تحرم فأخت زوج الجدة

تعالى وبناتكم وبنات الاخ وبنات الاخت فتحرم على العم وعلى الحال بصريح النص وهو استنباط حسن ولكن ان كان منقولا فهو مقبول والافتتاح المنقول في التجنيس والله تعالى أعلم (قوله وصورته في هذه المسائل ان يزني بذكر الخ) قال الحنفى ولا يتصور كونها بنته من الزنا الا بذلك اذا يعلم كون الولد منه الابيه كذا في حاشية مسكين (قوله ويمكن أن يقال في بنت الملاعنة الخ) قال في النهر ثبوت اللعان لا يتوقف على الدخول بأمها وحينئذ فلا يلزم ان تكون ربيبة (قوله وكذا عمه جدته وخالته الخ) لا حاجة اليه بعد قوله وان علوا (قوله وامعة العمه لاب لا تحرم) هذا مشكل جداً ويرده ما ذكره عن المحيط ومثله في التتارخانية عن الحجة والظاهر ان قوله لاب من سبق القلم والصواب لام والذي رأيته في نسختي الحاشية كما ذكره المؤلف

(قوله لا أم أمه) أي بخلاف
الأم وهذه صورة المسئلة

١٠٠

ماذا كانت القري لاب وأم أولام فان أمها تكون أم أمه ولا يحل تزوج أخت أم

زوج —
عمر
حواء ربه زينب
بكر

وأم أمه بنتها ان دخل
بها وامرأة أبيه وابنه
وان بعدا

فرجة وزينب بنتا
فاطمة من عمرو ومريم
بنتها من غيره وحواء
بنت كلثوم من عمرو
وزينب خالة بكر ابن
رجة لام وأب ومريم
خالته لام فلو كان لها
خالة تحرم على بكر لانها
تكون أخت جده فاطمة
وأما حواء فانها خالة بكر
لاب فلو كان لها خالة
تكون أخت كلثوم امرأة
جده أبي أمه فتحل له
(قوله وعبرة النقاية
أولى) أي لا فادتها التحريم
من الطرفين وعبرة
المصنف فاصرة عن ذلك
أي صريحا ولا فلا يخفى

أولى ان لا تحرم وأما خالة الخالة فان كانت الخالة القري خالة لاب وأم أولام فخالتها تحرم عليه فان
كانت القري خالة لاب فخالتها لا تحرم عليه لان أم الخالة القري تكون امرأة الجدة أبي الأم لا أم
أمه وأختها تكون أخت امرأة أبي الأم وأخت امرأة الجد لا تحرم عليه اه وكذا يحرم على الرجل ان
يتزوج بمن ذكر يحرم على المرأة التزوج بنظر من ذكر وعبرة النقاية أولى وهي وحرم أصله أي
التزوج ذكرًا كان أو أنثى وفرعه وفرع أصله القريب وصلبته أصله البعيد (قوله وأم أمه) أي
بيان لما ثبت بالمصاهرة لقوله تعالى وأمها نساءكم أطلقه فلا فرق بين كون أمه مدخولا بها
أولا وهو مجمع عليه عند الأئمة الأربعة وتوضيحه في الكشف ويدخل في لفظ الأمهات جداتها من
قبل أبيها وأمها وان علون وقيدها المرأة فانصرف الى النكاح الصحيح فان تزوجها فاسد فلا تحرم أمها
بمجرد العقد بل بالوطء أو ما يعوم مقامه من المس بشهوة والنظر بشهوة لان الاضافة لا تثبت الا بالعقد
الصحيح وان كانت أمته فلا تحرم أمها الا بالوطء أو دوا عنه لان لفظ النساء اذا أضيف الى الأزواج
كان المراد منه الحرائر كما في الظهار والايلاء (قوله وبنتها ان دخل بها) لقوله تعالى وربائبكم
اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكن كنوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم قال في
الكشاف فان قلت ما معنى دخلتم بهن قلت هو كناية عن الجماع كقولهم بنى عليها وضرب عليها
الحجاب وذكر الحجر في الآية يخرج مخرج العادة أو ذكر للتشبيح عليهم لا لتعلق الحكم به نحو أضعافا
مضاعفة في قوله تعالى لا تأكلوا الربا أضعافا مضاعفة اه وتفسيرا لخران ترف البنت مع الأم الى
بنت زوج الأم وأما اذا كانت البنت مع الأب لم تكن في حجر زوج الأم وفي الغرب حجر الانسان بالفتح
والكسر حصنه وهو ما دون إبطه الى الكشح ثم قالوا فلان في حجر فلان أي في كنفه ومنعته كما في
الآية اه وأما بنات الربيبة وبنات ابناؤها وان سفلن فتثبت حرمتهن بالاجماع وبما ذكرنا
أولا وفي الكشف واللس ونحوه يقوم مقام الدخول عند أبي حنيفة وفي التبيين ويدخل في قوله
وربائبكم بنات الربيبة والربيب لان الاسم يشملهن بخلاف خلائل الابناء والآباء لان الاسم خاص
بهن فلا يتناول غيرهن اه يعني فلا تحرم بنت زوجة الابن ولا بنت ابن زوجة الابن ولا بنت زوجة
الاب ولا بنت ابن زوجة الاب (قوله وامرأة أبيه وابنه وان بعدا) أما حليمة الاب فيبقوله تعالى ولا
تسكنوا ما نسك ياؤكم من النساء فتحرر بمجرد العقد عليها والآية المذكورة استدل بها المشايخ
كصاحب النهاية وغيره على ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا بناء على ارادة الوطء بالنكاح فان أريده
حرمة امرأة الاب والجد سايطا بهما من ارادة الوطء قصر عن افادة تمام الحكم المطلوب حيث قال ولا بامرأة
أبيه وتصدق امرأة الاب بعقد عليها والالم يفد الحكم في ذلك المحل وانما يصح عن اعتبار لفظ
النكاح في نكاح الآباء في معنى مجازي يع العقد والوطء ولك النظر في تعيينه وتحتاج الى دليل
يوجب اعتبارها في المجازي وليس لك ان تقول ثبت حرمة الموطوءة والآية والمعقود عليها بالوطء

انه يلزم من حرمة تزوجه أصوله وفروعه حرمة تزوجه أصولها وفروعها فانه اذا حرم عليه تزوج أمه
وبنته فقد حرم عليهم ما تزوجه (قوله وفي الكشف واللس ونحوه الخ) اعترض بان لا حاجة الى نقاه عنه بعد ما طفحت المتون بذكره
فان اللبس كالوطء في ايجابه حرمة المصاهرة من غير اختصاص بموضع دون موضع أقول ويمكن الجواب بان الآية صرحت بالتحريم
بقيد الدخول وبعدمه عند عدمه فكان ذلك مظنة ان يتوهم ان اللبس ونحوه ليس كالدخول في تحريم الربيبة وان ما قالوه من انه
يحرم مخصوص بما عداها فقل انه مثله قائم مقامه عن الكشف عن أبي حنيفة وكان لم يجد تغلا في خصوص هذه المسئلة عن أبي
حنيفة الا في الكشف فعزها الله لان صاحب الكشف من مشايخ المذهب وهو حجة في النقل (قوله فان أريده حرمة امرأة
الاب والجد) الذي في الفتح فان أريده من حرمة بلفظ من الجارة بدل به والمعنى عليها اظاهر

بالاجماع لانه اذا كان الحكم المحرم بمجرد العقد ولفظ الدليل صالح له كان مراد امسه بلا شبهة فان
الاجماع تابع للنص أو القياس عن أحدهما يكون ولو كان عن علم ضروري بخلاف لهم يثبت
بذلك ان ذلك الحكم مراد من كلام الشارع اذا احتمله كذا في فتح القدير وقول الزيلعي ان الآية
تتناول منكوحه الاب ووطا وعقدا صحهما وان كان فيه جمع بين الحقيقة والمجاز لانه نفى وفي النفي
يجوز الجمع بينهما كما يجوز في المشترك أن يعم جميع معانيه في النفي اهـ ضعيف في الاصول والصحيح
انه لا يجوز الجمع بينهما لانه لا في النفي ولا في الاثبات ولا عموم للمشارك مطلقا لا ككل في التفسير
والحق ان النفي لما اقتضاه الاثبات فان اقتضى الاثبات الجمع بين المعنيين فالنفي كذلك والافلا واما
مسئلة اليمين المذكورة في المسوط حلف لا يكلم مولاك وله أعلن وأسفلون أيهم كالم حنث فليس
باعتبار عموم المشترك في النفي كما توهمه البعض وانما هو لان حقيقة الكلام متر وكذا بدلالة
اليمين الى مجاز يعمها وهو أن يكون المولى من تعلق به عتق وهو يعمومه يتناول الاعلا والاسفل
اهـ لكن اختار المحقق في التحرير انه يعم في النفي لانه ذكر في النفي والمنفي ما سمي باللفظ وتعام
تحقيقه في الاصول فالخاص ان الاولى ان النسخ في الآية العقد كما هو الجمع عليه ويستدل
لثبوت حرمة المصاهرة بالوطا والحرام بدليل آخر وفي المحيط رجل له جارية فقال قد وطئتها التحل
لانه وان كانت في غير ملكه فقال قد وطئتها التحل لانه ان يكذب ويوطأها لان الظاهر يشهد له
ولو اشترى جارية من ميراث أبيه سعه أن يوطأها حتى يعلم ان الاب وطئها تزوج امرأة على انها بكر فلما
أراد مجامعتها وجد هامفتة قال لها من اقتضك فقالت أبوك ان صدقها الزوج يات منه ولا مهر
لها وان كذبها فهي امرأته اهـ واما حليلة الاب في قوله تعالى وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم
فان اعتبرت الحليلة من حلول الفراش أو حل الارزات تناولت الموطأ وتملك اليمين أو شبهة أو زنى
فيحرم الكل على الآباء وهو الحكم الثابت عندنا ولا يتناول المعقود عليها الابن أو بنيه وان سفلوا قبل
الوطء والفرص انها بمجرد العقد تحرم على الآباء وذلك باعتبارهم من التحل بكسر الحاء وقد قام الدليل
على حرمة المزني بها لابن على الاب فيجب اعتبارهم في أعم من التحل والتحليل ثم يراد بالبناء الفروع فتحرم
حليلة الابن السافل على الجسد الاعلى وكذا حليلة ابن البنت وان سفل وكما تحرم حليلة الابن من
النسب تحرم حليلة الابن من الرضاع وذكر الاصلاب في الآية لاسقاط حليلة الابن المتبنى كذا في
فتح القدير والظاهر ان الحليلة الزوجة كما في المغرب فتحرم زوجه الابن على الاب مطلقا بالآية واما
حرمة من وطئها من ليس بزوجة فبدليل آخر وكونها من حلول الفراش لا يقتضي تناولها للموطأة
بملك اليمين وغيره بل لا بد من قيد الزوجية فان صاحب المغرب فسرهابا بالزوجة ثم قال لانها تحل زوجها
في فراش (قوله والكل رضاعا) بيان للنوع الثالث وهو ان ما يحرم بالنسب والصهر يحرمة
بالرضاع للآية والحديث حتى لو أرضعت امرأة صبيًا حرم عليه زوجه وزوج الصبي الذي نزل لبنها منه
لانها امرأة أبيه من الرضاعة ويحرم على زوج الظئر امرأة هذا الصبي لانها امرأة أبيه من الرضاعة
وفي شرح الوقاية وهذا يشمل عدة أقسام كنبت الاخت مثلا تشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية
والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية اهـ ولم يستثن المصنف
هنا شيئا واستثنى في كتاب الرضاع أم أخيه وأخت ابنه وسياق ان شاء الله تعالى انه لا حاجة اليه
عند المحققين لان المعنى الذي لا جله حرم في النسب لم يكن موجودا فيهما واستثنى بعضهم احدي
وعشرين صورة وجمعها في قوله

والكل رضاعا

(قوله فان الاجماع تابع
للنص أو القياس عن
أحدهما يكون) قال
الرملي معناه ان الاجماع
لا يكون الا عن النص
أو القياس المأخوذ من
النص فافهم اهـ فقوله
عن أحدهما يكون أي
يوجدو ينشأ بيان للتسمية
(قوله وذكر الاصلاب
في الآية الخ) قال الرملي
قالوا لا يحرم على المسرة
زوجة من تبناه لانه ليس
بأب له ولا تحرم بنت
زوج الأم ولا أمه ولا أم
زوجة الاب ولا بنتها ولا
أم زوجة الابن ولا بنتها
ولا زوجة الريب ولا
زوجة الراب

المسوط من ان حرمه
الجمع ليس لقطعة الرحم
والجواب عن قوله فانه
ليس بين الرضيعين رحم
الخ (قوله وأورد عليه ان
المنكوحة موطوءة حكما)
أي بدليل ثبوت نسب
ولدها بمجرد العقد حتى
لو تنكح مشرك في مغربية ثبت
نسب أولادها منه (قوله
فيصير بالنكاح جامعا

والجمع بين الاختين نكاحا
ووطأ بملك عين فلو تزوج
أخت أمتة الموطوءة لم يوطأ
واحدة منهما حتى يبيعها

وطأ) أما في المنكوحة
فلما قلنا وأما في الامنة
فلان حكم الوطء الاول
قائم حتى نذب له عند
ارادة بيعها استبرأوها كذا
في النهر (قوله والمراد
بالبيع انه يحرم الموطوءة
على نفسه بسب الخ) قال
في النهر ولم أر في كلامهم
مالو باعها بيعا فاسدا أو
وهي كذلك وقبضت
والظاهر انه محل ووطء
المنكوحة اه فأت وهذا
بما هو ان الهبة الفاسدة
تقيد الملك بالقبض وهو
الذي به يفتى كافي الدرر
وعبرها على خلاف ما
صححه في العمادية (قوله
وأما التزويج الفاسد فلا
عبرة به) قال الرمي أي

يفارق النسب الارضاع في صور * كام نافلة أو جدة الولد
وأمة وعم وأخت ابن وأم أخ * وأم خال وعمه ابن اعتمد

لان كل واحد من هذه السبع اما أن يكون المضاف رضاعيا والمضاف اليه نسبيا أو عكسه أو كل
منهما رضاعيا فيجوز له نكاح أم أخيه رضاعا سواء كانت الأم رضاعية وحدها أو نسبية وحدها
أو كل منهما رضاعيا وكذا في بقية الصور (قوله والجمع بين الاختين نكاحا ووطأ بملك عين) بيان
للتزوج الرابع وهو الجمع بين الخاتم أما الاول فله قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين وأما الثاني
فلحديث من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجتمعن مائة في رحم أختين وليس حرمه الجمع بينهما
لقطع الرحم لما في المسوط ولا يجتمع الرجل بين أختين من الرضاعة ولا بين امرأة وابنة أختها أو ابنة
أخيه وكذلك كل امرأة ذات محرم منها من الرضاعة لا تصل الذي بينهما كل امرأتين لو كانت
أحدهما ذكرا والاخرى أنثى لم يجز للذكر أن يتزوج الانثى فانه يحرم الجمع بينهما بالقياس على حرمه
الجمع بين الاختين فكذلك من الرضاعة وتبين بهذا ان حرمه هذا الجمع ليس لقطعة الرحم فانه ليس
بين الرضيعين رحم وحرمه الجمع بينهما ثابتة اه وسيأتي حديث برده فلو قدموا حرمه الجمع على
قوله والكل رضاعا لكان أولى كما لا يخفى وتفرع على عدم الفرق بين الاختين نسبيا ورضاعا انه لو
كان له زوجتان رضيعتان أرضعتهم ما أجنبية فسد نكاحهما والمراد بالنكاح في المختصر العقد
وقوله بملك عين متعلق بالوطء فأدانه يجوز الجمع بينهما ملكا بدون الوطء (قوله فلو تزوج أخت
أمتة الموطوءة لم يوطأ واحدة منهما حتى يبيعها) بيان لشئيين أحدهما صحة نكاح الاخت مع كون
أختها موطوءة له بملك العين لصدره من أهله مضافا إلى محله وأورد عليه ان المنكوحة موطوءة
حكما باعتباركم فيصير بالنكاح جامعا ووطأ حكما وهو باطل وجوابه ان لزوم الجمع بينهما ووطأ حكما
ليس بل لازم لان بيده زالتة فلا يضر بالصحة ويمنع من الوطء بعندها لقيامه اذذاك أطلق في الاخت
المتزوجة فشمل ما اذا كانت أمة أو حرة ثانيا حرمه موطوءة واحدة منهما حتى يبيعها لانه لو جامع
المنكوحة يصير جامعاً بينهما موطأ حقيقة ولو جامع المملوكة يصير جامعاً بينهما حقيقة وحكما
والمراد بالبيع انه يحرم الموطوءة على نفسه بسبب من الاسباب فحينئذ يوطأ المنكوحة لعدم الجمع
كالبائع كلاً أو بعضاً والتزويج الصحيح والهبته مع التسليم والاعناق كلاً أو بعضاً والكتابة وأما
التزويج الفاسد فلا عبرة به الا اذا دخل بها فحرم حينئذ الموطوءة ولو جوب العدة عليها فقتل حينئذ
المنكوحة وكذا المراد بالتزويج في المختصر النكاح الصحيح فلو تزوج الاخت نكاحاً فاسدا لم تحرم
عليه أمتة الموطوءة الا اذا دخل بالمنكوحة فحينئذ تحرم الموطوءة لوجود الجمع بينهما حقيقة ولا يؤثر
الاحرام والحيف والنفاس والصوم وكذا الزهر والاحارة والتدبير لان فرجها لا يحرم بهذه الاسباب
كذا في التبيين من فصل الاستبراء واذا عادت الموطوءة الى ملكه بعد الانحراج سواء كان بفسخ أو
بشراء جديد لم يحل ووطء واحدة منهما حتى يحرم الامة على نفسه بسبب كما كان أولاً وأطلق في الامة
فشمّل أم الولد كافي غاية البيان وقيد بكونها موطوءة لانه لو لم يكن ووطئها جاز له ووطء المنكوحة
لان المرفوعة ليست بموطوءة حكما لم يصير جامعاً بينهما موطأ حقيقة ولا حكما وأشار المصنف الى انه
لو تزوج جارية ولم يوطأها حتى ملك أختها فليس له أن يوطأ المشتركة لان المنكوحة موطوءة حكما والى
انه لو ملك أختين له أن يوطأ أحدهما فاذا ووطئ أحدهما ما ليس له ووطء الاخرى بعد ذلك والى أنه لو
ملك جارية فوطئها ثم ملك أختها كان له أن يوطأ الاولى وليس له ووطء الاخرى ما لم يحرم فخرج الاولى

تزوج أمته رجل تزوجا فاسد الاعيرة به ما لم يدخل بها الزوج فحل اختها التي تزوجها السيد والمراد بالدخول الوطء لان مجرد الخلوة في النكاح الفاسد لا توجب العدة (قوله ولا الى التنفيذ) أي تنفيذ نكاح واحدة لا بعينها بدليل قوله مع التجهيل وعليه فيلزم من التعيين التنفيذ ولا عكس (قوله فله ان يدعي نكاح من شاء بعينه منهن الخ) ١٠٣ أقول ان أريد ان له الدعوى

من غير ترجيح فشكل لان التحري في الفروج ممنوع وان أريد مع المرجح فلا فرق ويبنى ان لا يحل له ديانة بمجرد الدعوى كذا في الزناه لكن في قوله فلا فرق نظرا لان نكاح من ادعى نكاحها كان قبل ثابتا يبين بخلافه في مسئلتنا (قوله وان وقع بعده) أي بعد الدخول (قوله بطلا يقينا) أي للجمع بين الاختين فلا يستحقان شيئا من المهر اه درر (قوله وجهه انه لا اعتبار لماء الزاني) قال في النهر بشكل عليه ما في نظم ابن وهبان ولو زنت امرأة ولو تزوج اختين في عقدتين ولم يدرا الاول فرق بينه وبينهما

حرمت على زوجها حتى تفيض وتطهر وعزاء في الشرح الى التيف معلا باحتمال علوقهما من الزنا فلا يسقى ماؤه زرع غيره الا ان يدعى ضعفه وسياتي ان الموطوءة تزنا بحمل وطؤها بالنكاح

على نفسه ولو وطئها ثم لا يحل له وطء واحدة منهما حتى يحرم الاخرى بسبب (قوله ولو تزوج اختين في عقدتين ولم يدرا الاول فرق بينه وبينهما) لان نكاح احدهما باطل بيقين ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية ولا الى التنفيذ مع التجهيل لعدم الفائدة اول للضرر فتعين التفريق وطوبى بالفرق بين هذا وبين ما اذا طلق احدها نساؤه بعينها ونسبها حيث يؤمر بالتعيين ولا يفارق الشكل وأوجب بامكانه هناك لانه لان نكاحهن كان متيقن الثبوت فله ان يدعي نكاح من شاء بعينه منهن فمسكاهما كان متيقنا ولم يثبت هناك نكاح واحدة منهما بعينها فدعواه حينئذ تنسك بمالم يتحقق ثبوته ومعنى فرق بينه وبينهما انه يفترض عليه مفارقتها ولو علم القاضي بذلك وجب عليه ان يفرق بينهما مدفعا للعصية بقدر الامكان كما في المحيط ولم يذكر في المختصر ان هذا التفريق طلاق أو فسخ وفي فتح القدير والظاهر انه طلاق حتى ينقضي من طلاق كل منهما طلاقا وتزوجها بعد ذلك فان وقع قبل الدخول فله ان يتزوج أيتهما شاء للحال أو بعده فليس له الزوج بواحدة منهما حتى تنقضي عدتهما وان انقضت عدة احدهما دون الاخرى فله تزوج التي لم تنقض عدتها دون الاخرى كيلا يصير جامعا وان وقع بعده باحدهما فله ان يتزوجها في الحال دون الاخرى فان عدتها تمتع من تزوج اختها اه وقيد بكونه تزوجهما في عقدتين اذ لو كانا في عقد واحد بطلا يقينا وقيدته في المحيط بان لا تكون احدهما مشغولة بنكاح الغير أو عدته فان كانت كذلك صح نكاح الفارغة لعدم تحقق الجمع بينهما كما لو تزوجت امرأة زوجين في عقد واحد أو احدهما تزوج باربع نسوة فانها تسكون زوجة لالا سحر لانه لم يتحقق الجمع بين رجلين اذا كانت هي لا تحمل لاحدهما اه فاذا كانا في عقد واحد فرق بينهما وبينهما أيضا فان كان قبل الدخول فلا مهر لهما ولا عدة عليهما وان دخل بهما وجب لكل الاقل من المسمى ومن مهر المثل كما هو حكم النكاح الفاسد وعليهما العدة وقيدته بعدم علم العقد الاول اذ لو علم فهو الصحيح والثاني باطل وله وطء الاولى الا ان يطأ الثانية فتحرم الاولى الى انقضاء عدة الثانية كما لو وطئ أخت امرأته بشبهة حيث تحرم امرأته ما لم تنقض عدة ذات الشبهة وفي الدراية عن الكامل لو زنى باحدى الاختين لا يقرب الاخرى حتى تفيض الاخرى حصة واستشكله في فتح القدير ولم يبينه وجهه انه لا اعتبار لماء الزاني ولذا وزنت امرأة رجل لم تحرم عليه وجازله وطؤها عقب الزنا ولو قال المصنف ولو تزوج اختين في عقدتين معا ولم يدرا الاول فرق بينه وبينهما لكان أفود لمسا في الذخيرة معزى الى الجامع وكل رجل رجلان ان تزوجا امرأة وكل رجل آخر مثل ذلك فزوجه كل واحد منهما امرأة وهما أختان من الرضاع ووقع العقدان منهما معا فلهما باطلان لان عبارة الوكيل في باب النكاح منقولة الى الموكل فلا يخرج النكاحان معا صار كان الموكل خاطبا بالنكاح فلم يملكهما وانما كانا فصوليين ووقعهما فلزواج أن يجيز نكاح احدهما ولو خرج لحيات الاختين معا بان قالت كل واحدة منهما رجل واحد زوجت نفسي منك كذا وخرج الكلام منهما معا فقبل الزوج نكاح احدهما فهو جائز لعدم الجمع من الزوج وأما من الاختين فلان كل واحدة تزوجت نفسها على حدة ولا ولاية لاحدهما على صاحبتها

من غير استبراء عندهما وقال محمد لا أحب أن يطأها من غير أن يستبرأها اه قلت وممن صرح بضعف ما ذكره ابن وهبان تلبيد المؤام في منعه ونهيه المحصن (قوله لمسا في الذخيرة الى قوله فهما باطلان) قال في النهر كيف يتم هذا مع قوله ولهما نصف المهر وهذا لان الباطل لا مهر فيه

(قوله والمراد بالحرمة الخ) اعترض بانه لا حاجة الى قيد التأييد لاغناء قوله آية فرضت ذكر احرمة النكاح فان السيدة لو فرضت ذكر اجازله وطء الاخرى وهذا بناء على ان المراد بالنكاح الوطء أو ما يشمله ويشمل العقد ولذا لم يذكره في النهر وأخرج هذه المسئلة بقوله آية فرضت نعم لو أراد بالنكاح العقد احتج اليه اذ يحرم ايراد العقد حيثئذ علم ما وأما ما يأتي من استئسان ايراد العقد من السيد على الامة فذلك للاحتياط وبه يعلم ان ذكر التأييد واخراج المسئلة بقوله آية فرضت كافي في فعل في الدر المختار غير ظاهر بل الواجب الاقتصار على أحدهما (قوله نظر الى مطلق الحرمة) قال في النهر الظاهر ان هذا القول له التفات الى ان الحرمة من أحد الجانبين كافية كما قال زفر فخرم الجمع بين المرأة وبنت زوجها لا بالنظر الى التأييد وعدمه (قوله من حيث انه سب الولد) قال ابن أمير حاج في شرح التحرير فان قيل ثبتت حرمة المصاهرة نعمة فلا تلحق الاجنبيات بالامهات والاجانب بالآباء وقد ثبتت مسبقة عن الزنا عند الحنفية وهو متناقض ظاهر لانه يفيد جعل الزنا مشروعا ١٠٥ بعد النهي فالجواب منع

ثبوتها مسبقة عن الزنا من حيث ذاته بل من حيث انه سب للماء الذي هو سب البعوضة الحاصلة بالولد الذي هو مستحق الكرامات ومنها حرمة المحارم اقامة للسب والزنا والمس والنظر بشهوة يوجب حرمة المصاهرة

الظاهر المقتضى الى المسبب المحقق مقامه كافي الوطء الحلال لان الوقوف على حقيقة العلوق متعذر والولد عين لامعية فيه ثم يتعدى حرمة أبي الواطئ وأبنائه من الولد الى الموطوءة وحرمة أمهات الموطوءة وبناها منه أيضا الى الواطئ لصيرورة كل من الواطئ والموطوءة

الاجنبيين رضاعا وجوابه ان حرمة الجمع بينهما للحدوث يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والمراد بالحرمة في قوله حرم النكاح الحرمة المؤبدة اما المؤقتة فلا تمنع ولذا التزوج أمة ثم سيدها فانه يجوز كافي للجامع والزيادات لانها حرمة مؤقتة بزوال ملك اليمين وقيل لا يجوز تزوج السيدة عليها نظرا الى مطلق الحرمة كافي القيمة وقيد بقوله آية فرضت لانه لو جاز نكاح احدهما ما على تقدير مثل المرأة وبنت زوجها أو امرأة ابنتها فانه يجوز الجمع بينهما مع ائمة الاربعة وقيد جمع عبد الله بن جعفر بين زوجة علي وبنته ولم ينكر عليه أحد وبما انه لو فرضت بنت الزوج ذكر ابا ان كان ابن الزوج لم يجزله أن يتزوج بها لانها موطوءة أيمه ولو فرضت المرأة ذكر الجازله أن يتزوج ببنت الزوج لانها بنت رجل أجنبي وكذلك بين المرأة وامرأة ابنتها فان المرأة لو فرضت ذكر الحرم عليه التزوج بامرأة ابنته ولو فرضت امرأة الابن ذكر الجازله التزوج بالمرأة لانه أجنبي عنها قالوا لا بأس أن يتزوج الرجل امرأة ويتزوج ابنته أمها أو بنتها لانه لا مانع وقد تزوج محمد بن الحنفية امرأة وزوج ابنته بنتها (قوله والزنا والمس والنظر بشهوة يوجب حرمة المصاهرة) وقال الشافعي الزنا لا يوجب حرمة المصاهرة لانها نعمة فلا تنال بالخطور ولنا ان الوطء سبب الجزئية بواسطة الولد حتى يضاف الى كل واحد منهما كلافصير أصولها وفروعها كاصوله وفروعه وكذلك على العكس والاستمتاع بالجزء حرام الا في موضع الضرورة وهي الموطوءة والوطء محرم من حيث انه سب الولد لامن حيث انه زنا والمس والنظر سبب دعاء الى الوطء في مقام مقامه في موضع الاحتياط كذا في الهداية ولم يستدل بقوله تعالى ولا تشكروا ما نكح آباؤكم كما فعل الشارحون لما قدمنا انه لا يصلح الاستدلال به أراد بالزنا الوطء المحرام وانما قيد به لانه محل الخلاف اما لو وطئ المسكوكه نكاحا فاسدا أو المشتراة فاسدا أو الجارية المشتركة أو المكاتبه أو المظاهر عنها أو الامة الخوسية أو زوجته الحائض أو النفساء أو كان محرما أو صاعما فانه ثبت حرمة المصاهرة اتفاقا وبه علم ان الاعتبار بعين الوطء لا بكونه حلالا أو حراما وليفيد انه لا بد أن تكون المرأة حية لانه لو وطئ الميتة فانه لا تثبت حرمة المصاهرة كافي الحاشية

١٤ - بحر ثالث ١٠٥ بضم من الاخر بواسطة الولد لان الولد مخلوق من مائهما ومضاف الى كل منهما وهذا هو المراد بقوله وثبتت حرمة المصاهرة عنده أي الزنا بما رآه عباد ابن أمير حاج في شرح التحرير وقال الحلبي محشي الزيلعي وهذا جواب لقول الشافعي ان حرمة المصاهرة نعمة فلا تنال بالخطور بانه ان الوطء يثبت حرمة المصاهرة لامن حيث انه زنا بل من حيث انه سب الولد المخلوق من المائتين والولد محترم مكرم داخل تحت قوله ولقد ذكر ما بين آدم فليس فيه صفة القبح لانه مخلوق بخلق الله تعالى على أي وجه اجتمع المائتان في الرحم ألا ترى الى قوله تعالى ثم أنشأناه خلقا آخر فلما لم يكن في الاصل وهو الولد صفة القبح صار المنظور اليه هو الذي قام مقامه وهو الوطء كالتراب لما قام مقام الماء عند عدمه صار المنظور صفة الماء في اثبات الطهارة لاصفة التراب الذي هو تلوين فلم يرد علينا قول الشافعي ان الزنا محظور لا يثبت به ماسيها النعمة والكرامة لان الزنا ليس بمنظور اليه في ايجاب حرمة المصاهرة فافهم اه عبارة الحلبي

(قوله لانه لو وطئ المرأة في الدبر) قال الكاكي رحمه الله تعالى أما لو لاط بغلام لا يوجب ذلك حرمة عند عامة العلماء الا عند أحد
والا وزاعى فان تحریم المصاهرة عندهما يتعلق بالوطأة حتى تحرم عليه أم الغلام وبنته اه وفي الغاية والجماع في الدبر لا يوجب
حرمة المصاهرة وبه أخذ بعض مشايخنا وقيل بوجها وبه كان يفتي شمس الأئمة الا وزجندى لانه من وزيادة قال صاحب الذخيرة
وما ذكره محمد أولا أصح لعدم إفضائه الى الجزئية (فرع) قال الكاكي أيضا ثم اتيان المرأة في دبرها حرام باجماع الفقهاء وما روى
ابن عبد الحكم عن الشافعي انه قال لم يصح تحريره عندنا عن النبي صلى الله عليه وسلم والقياس انه حلال قال الربيع كذب ابن عبد
الحكم فان الشافعي نص في ستة كتب على تحريره وروى عن مالك تحريره وبعضهم جعل ما روى عنه قولا قديما والعراقيون لم
يثبتوا الرواية عن مالك وما جعله البعض غير ثبت كذا في شرح الوجيز اه من حلي على الزبلي (قوله وهو الاصح) في الفتاوى
البرازي يقطا بأم امرأته أو بنتها ١٠٦ لا تحرم الام والبنات وذكركم شمس الاسلام انه يبقى بالحرمة احتياطاً أخذ بقول بعض

وليفيد انه لا بد أن يكون في القبل لانه لو وطئ المرأة في الدبر فانه لا يثبت حرمة المصاهرة وهو الاصح
لانه ليس بعمل المحرم فلا يفضى الى الولد كما في الذخيرة وسواء كان بصبي أو امرأة كما في غاية البيان
وعليه الفتوى كما في الوقعات ولانه لو وطئها فافضاها لا تحرم عليه أمها لعدم ثبوت كونه في الفرج
الا اذا حبلت وعلم كونه منه وأورد عليهما ان الوطء في المستلثين حقه ان يكون سببا للحرمة
كالمس بشهوة سبب لها بل الموجود فيهما أقوى منه وأوجب بان العلة هي الوطء السبب للولد وثبوت
الحرمة بالمس ليس الا ان يكون سببا لهذا الوطء ولم يتحقق في الصورتين وليفيد انه لا بد أن يكون
بغير حائل يمنع وصول الحرارة فلو جامعها بخرقة على ذكره لا تثبت الحرمة كما في الخلاصة
وليفيد ان الوطء لا بد أن تكون مشهية طالا أو ماضيا لان الزنا ووطء مكاف في قبل مشهية
خال عن الملك وشبهته فلو جامع صغيرة لا تشتهى لا تثبت الحرمة وعن أبي يوسف ثبوتها قياسا
على العجوز الشوهاه ولهم ما ان العلة ووطء سبب للولد وهو منتف في الصغيرة التي لا تشتهى بخلاف
الكبيرة لجواز وقوعه كما وقع لابراهيم وزكريا عليهم السلام قال في فتح القدير وله أن يقول الامكان
العقل ثابت فيهما والعادى منتف عنهما فتساويا والقصتان على خلاف العادة لا توجب
الثبوت العادى ولا يخسر جان العادة عن النقي اه وقد يقال انها دخلت تحت حكم الاستهانة فلا
تخرج عنه بالكبر ولا كذلك الصغيرة وليس حكم البقاء كالابتداء وفي الحائض وقال الفقيه أبو
الليث مادون تسع سنين لا تكون مشهية وعليه الفتوى اه فافاد انه لا فرق بين أن تكون سمينة
أولا ولذا قال في المعراج بنت خمس لا تكون مشهية اتفاقا وبنت تسع فصاعدا مشهية اتفاقا وفيما
بين الخمس والتسع اختلاف الرواية والمشايخ والاصح انها لا تثبت الحرمة وفي فتح القدير
وكذا تشترط الشهوة في الذكرك حتى لو جامع ابن أربع سنين زوجة أبيه لا تثبت الحرمة وفي الذخيرة
خلافه وظاهر الاول انه يعتبر فيه السن المذكور لها وهو تسع سنين وكلما شترط كونها مشهية

المشايخ (قوله ان الوطء في
المستلثين حقه أن يكون
سببا للحرمة كالمس
بشهوة لها) كذا في بعض
النسخ وفي عامتها ان الوطء
في المستلثين وان لم يكن
سببا للحرمة فالمس بشهوة
سبب لها بل الموجود الخ
(قوله ولهم ما ان العلة
وطء سبب للولد الخ) قال
المقدمي فيما نقل عنه
يرد عليه انه منتف في
مطلق الصغيرة لا يختص
بالتى لا تشتهى فيلزم عليه
ان ووطء مطلق الصغيرة
لا يوجب الحرمة اه وفيه
تظلالان ووطء المشهية سبب
للولد لانها في سن البلوغ
لما يأتي من أن مادون
تسع لا تكون مشهية

على المفتي به والمعمد أيضا في سن البلوغ تسع (قوله وقد يقال انها دخلت تحت حكم
الاستهانة الخ) مأخوذ مما في الذخيرة حيث قال وفي الفتاوى سئل الفقيه أبو بكر عن قبل امرأة انه وهى بنت خمس سنين أوست
سنين عن شهوة قال لا تحرم على ابنه لانها غير مشهية وان استهاتها ولا ينظر الى ذلك قبل له فان كبرت حتى خرجت عن حد الاستهانة
والمسئلة بحالها قال تحرم لان الكبيرة دخلت تحت الحرمة فلا تخرج وان كبرت ولا كذلك الصغيرة (قوله وظاهر الاول انه يعتبر
فيه السن الخ) قال في النهر عمال في الفتح بعدم اشتهاه وهو يفيد ان من لا يشتهى لا تثبت الحرمة بجماعه ولا خفاء ان ابن تسع
سنة من هذا بل لا بد ان يكون مرافقا ثم رأيت في الحائض قال الصبي الذي يجامع مثله كالبالغ قالوا هو أن يجامع ويشتهى ويستحي
النساء من مثله وهو ظاهر في اعتبار كونه مرافقا لابن تسع وبديل عايشه ما في الفتح مس المراهق كالبالغ وفي البرازي بقا المراهق
كالبالغ حتى لو جامع امرأته أو لمس بشهوة تثبت حرمة المصاهرة اه قلت لكن في الوهبانية ومن هي مست لابن ست بشهوة *
* يحرمه صهر او من هو أكبر وعزاه ابن الشيخة الى الظهيرية والقنية برقم برهان الدين قال ثم قال صبي مست امرأة بشهوة فان كان

ان خمس سنين ولم يكن يشتهى النساء فلا تثبت حرمة المصاهرة وقال في ان ست أو سبع تثبت حرمة المصاهرة ثم رقم لظهير الدين
المرغماني صي قبلته امرأة أبيه أو على العكس شهوة رأيت منصوفا عن الفقيه أبي جعفر ان كان الصبي يعقل الجماع تثبت حرمة
المصاهرة والا فلا وتماه هناك فراجع (قوله ففرصت ابنه من غيرها) قال ١٠٧ في النهر قيد بانه من غيرها

ليعلم ما اذا كان منها
بالاولى (قوله وفصل
في الخلاصة الخ) قال في
النهر وينبغي ان يكون
شقي هذا القول محمل
القولين وينبغي ان يكون
الخلاص في لمسها الشعره
كذلك ولم أره (قوله
وجود الشهوة من
أحدهما كاف) قال
الرملي أقول قال في ملتقى
الاجرو وكذا اللبس بشهوة
من احدا الجانبيين ونظره
الى فرجها الداخل
ونظرها الى ذكره شهوة
وفي فتح القدير في بحث
اللبس ثم وجود الشهوة
من أحدهما كاف ولم
يذكروا ذلك في النظر
فدل انه لو لمسها ولم يشته
هو واشتت هي طال اللبس
وعكسه تحرم المصاهرة
بخلاف ما لو نظر الى فرجها
فاشتت هي لاهو وعكسه
والفرق اشترا كهما في
لذة اللبس كالمشركين
في لذة الجماع بخلاف
النظر فانه لم يحصل ذلك
في نظرها لاهو بالشهوة منه
لها وفي نظرها الى فرجها

لشبهت المحرمة في الزنا فكذلك لشبهتها في الوطء المحلل لما في الاجناس لو تزوج صغيرة لا تشتهى
قد دخل بها وطلقها وانقضت عدتها وتزوجت با آخر جازله تزوج بنتها وأطاق في اللبس والنظر
بشهوة فأفاد انه لا فرق بين العمدا والمخطأ والنسيان والا كراه حتى لو أبقت زوجته ليجامعها فوصلت
يده الى بنته منها ففرصتها شهوة وهي ممن تشتهى بطن انها أمها حرمت عليه الام حرمة مؤبدة ولك
أن تصورهما من جانبها بان أيقظته هي لذلك ففرصت ابنه من غيرها كذا في فتح القدير وأطلق في
اللبس فشم كل موضع من بدنها وفي الخانية لو لمس شعر امرأة عن شهوة قالوا لا تثبت حرمة المصاهرة
وذكر في الكيسانيات انها تثبت اه وينبغي ترجيح الثاني لان الشعر من بدنها من وجهه دون وجه
كما قدمناه في الغسل فتثبت المحرمة احتياطاً كحرمة النظر اليه من الاجنبية ولذا اُجزم في الخط
بشبهتها وفصل في الخلاصة فباعي الرأس كالبدن بخلاف المستترسل وانصرف اللبس الى أى
موضع من البدن بغير حائل وأما اذا كان بجائل فان وصلت حرارة البدن الى يده تثبت الحرمة والا فلا
كذا في أكثر الكتب فإني الذخيرة من ان الشيخ الامام ظهير الدين يفتي بالمحرمة في القبلة على
الغم والذقن والحد والرأس وان كان على المقنعة محمول على ما اذا كانت المقنعة رقيقة تصل الحرارة
معها كما قدمناه وقيد بكون اللبس عن شهوة لانه لو كان عن غير شهوة لم يوجب المحرمة والمراحم
كالباغ ووجود الشهوة من أحدهما كاف فان ادعتا وانكرا فهو مصدق الا ان يقوم اليها
منتشرا فيعانقها لانه دليل الشهوة كما في الخانية وزاد في الخلاصة في عدم تصديقه ان يأخذ ثديها
أو يركب معها وتقبل الشهادة على الاقرار باللبس بشهوة وعلى الاقرار بالتقبيل بشهوة وهل تقبل
الشهادة على نفس اللبس والتقبيل عن شهوة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تقبل واختاره ابن
الفضل لانها امر باطن لا يوقف عليها عادة وقيل تقبل واليه مال الامام على الزدوى وكذا ذكر محمد
في سكاك الجامع لان الشهوة مما يوقف عليها في الجملة بما يتحرك العضو أو بما تارأى من لا يتحرك
عضوه كذا في الذخيرة والاختار القبول كما في التخنيس وفي فتح القدير وثبت الحرمة بلمسها شروط
بان يصدقها ويقع في أكبر رايه صدقها وعلى هذا ينبغي أن يقال في مسها باها لا تحرم على أبيه وابنته
الا أن يصدقها أو يغلب على ظنه صدقها ثم رأيت عن أبي يوسف ما يفي بذلك اه وأطاق في
اشتراط الشهوة في اللبس فأفاد انه لا فرق بين التقبيل على الفم وبين غيره وفي الجوهره لو لمس أو قبل
وقال لم اشتد صدق الا اذا كان اللبس على الفرج والتقبيل في الفم اه ورجحه في فتح القدير قال الا
انه يترأى على هذا ان الحد ملحق بالفم وفي الولو الجمية اذا قبل أم امرأته أو امرأة أجنبية يفتي بالمحرمة
ما لم يتيمن انه قبل بغير شهوة لان الاصل في التقبيل هو الشهوة بخلاف اللبس اه وكذا في الذخيرة
الا أنه قال وظاهر ما أطلق في بيوع العيون يدل على انه يصدق في القبلة سواء كانت على الفم أو على
موضع آخر اه وأطلق في النظر بشهوة للاختلاف في محله فعند أبي يوسف النظر الى مناسبات
الشعر يكفي وقال محمد لا تثبت حتى ينظر الى الشق وعن أبي يوسف لا بد أن ينظر الى الفرج الداخل

بلا شهوة منها له وان اشتت هي تأمل قلت وقوله وان اشتت هي لا محل له هنا تأمل (قوله والاختار القبول كما في التخنيس) عبارته
الختار انه يقبل اليه أشار محمد في الجامع واليه ذهب نحر الاسلام على الزدوى لان الشهوة مما يوقف عليه بتحرك العضو من الذي
يتحرك عضوه أو بما تارأى من لا يتحرك عضوه اه وبه علم ان ما في النهر من عزوه الى التخنيس ان التمارع عدم القبول سبق فلم
(قوله الا أن يصدقها الخ) الذي في الفتح الا أن يصدقها أو يغلب على ظنه صدقه

(قوله لكن ظاهر ما في التخبس وفتح القديران ميل القلب كاف الخ) قال في الفتح ثم هذا المحذوف حقيق الشاب أما الشيخ والعين فحدهما تحرك قلبه أو زيادة تحركه ان كان متحركا لا مجرد ميلان النفس فانه يوجد فحين لا شهوة له أصلا كالشيخ الثاني ثم قال ثم وجود الشهوة من أحدهما كاف ولم يحدد المحذوف منهن في حق المحرمة وأقله تحريك القلب على وجه يشوش المخاطر (قوله ويحل الخ) يعني اذا لم يكن الأصول منها معالما قال في منع الغفار وكذا أخيه أي وكذا أخت الرجل من الزنا وبنت أخيه وبنت أخته وأبنته منه بان زنى أبوه وأخوه أو أخته وأبنته فأولادها بنتا فانها تخرم على الأخ والعلم والمحال والمجد وصورته في هذه المسائل أن يزني بيكر ويمسكها حتى تلد بنتا كذا قاله السكال في شرح الهداية (قوله ولو قال المصنف فوجب المحرمة لكان أولى الخ) قال في الزهر لا يخفى ان الكلام في محرمات النكاح اه يعني فالأولى

وان يتحقق ذلك الا اذا كانت متكئة واختاره في الهداية وصححه في المحيط والذخيرة وفي الحاشية وعليه الفتوى وفي فتح القدير وهو ظاهر الرواية لان هذا حكم يتعلق بالفرج والداخل فرج من كل وجه والخارج فرج من وجه وان الاحتراز عن الفرج الخارج متعذر فسقط اعتباره ولا يقال انه اذا تردد فالاحتياط القول بثبوتها لان هذا الحكم وهو التحريم بالمس والنظر بثبوتها بالاحتياط فلا يجب الاحتياط في الاحتياط لكن صحح في الخلاصة النظر الى موضع الشك عن شهوة فهو تصحيح لقول محمد السابق وظاهر ما في الذخيرة وغيرهما انهم اتفقوا على ان النظر بشهوة الى سائر أعضائها لا عبرة به ما عدا الفرج وحينئذ فاطلاق المصنف في محل التقييد كما لا يخفى والعبرة بوجود الشهوة عند المس والنظر حتى لو وجد غير شهوة ثم اشتبهى بعد الترك لا يتعلق به حمة والنظر من وراء الزجاج يوجب حرمة المصاهرة بخلاف المرأة لانه لم يفرجها وانما رأى عكس فرجها وكذا الوقوف على الشط فتنظر الى المساء فرأى فرجها لا يوجب المحرمة ولو كانت هي في المساء فرأى فرجها ثبتت المحرمة ولم يذكر المصنف حد الشهوة للاختلاف فقيل لا بد ان تنتشر آلتها اذا لم تكن منتشرة أو تزداد انتشارا ان كانت منتشرة وقيل حداهما ان يشتهي بقلبه ان لم يكن مشتهيا أو يزداد ان كان مشتهيا ولا يشترط تحريك الآلة وصححه في المحيط والتخفة وفي غاية البيان وعليه الاعتماد وصحح الاول في الهداية وفائدة الاختلاف كما في الذخيرة تظهر في الشيخ الكبير والعين والذي ماتت شهوته فعلى القول الاول لا تثبت المحرمة وعلى الثاني تثبت فقد اختلف التصحيح لكن في الخلاصة وبه يفى أي بما في الهداية فكان هو المذهب لكن ظاهر ما في التخبس وفتح القديران ميل القلب كاف في الشيخ والعين اتفاقا وان محل الاختلاف فيمن يتأذى منه الانتشار اذا مال بقلبه ولم تنتشر آلتها وهو أحسن مما في الذخيرة كما لا يخفى وأطلق المصنف ولم يقيده بالمس والنظر بشهوة بغير الانزال للاختلاف فيما اذا أنزل فقيل يوجب المحرمة وفي الهداية والصحيح انه لا يوجبها لانه لا ينزال تبين انه غير مفض الى الوطء وفي غاية البيان وعليه الفتوى فقد أطلق المصنف أيضا في محل التقييد وأطلق في اللامس والمموس ليفيد انه لا فرق بين الرجل والمرأة فلو مست المرأة عضو من أعضاء الرجل بشهوة أو نظرت الى ذكره بشهوة تثبت المحرمة وأطلق فيهما أيضا فشمع المس والنظر المباحين والمحرمين وأراد بحرمة المصاهرة المحرمات الاربع حمة المرأة على أصول الزاني وفروعه نسبيا ورضاعا وحرمة أصولها وفروعها على الزاني نسبيا ورضاعا كما في الوطء الحلال ويجعل لأصول الزاني وفروعه أصول الزاني بها وفروعها ولو قال المصنف فوجب المحرمة لكان أولى لما في الحاشية واذا فجر الرجل بامرأة ثم تاب يكون محرما لا بنتا لانه حرم عليه نكاح ابنتها على التأييد وهذا دليل على ان المحرمة تثبت بالوطء الحرام وبما تثبت به حرمة المصاهرة اه وفي كشف الاسرار من بحث النهي وبعض أصحابنا قالوا حرمة المصاهرة تثبت بطريق العقوبة كما ثبت حرمان الارث في حق القاتل عقوبة والا صل فيه قوله تعالى فبظلم من الذين هادوا حرمنا عنهم طبيعات أحلت لهم وعلى هذا الطريق يقولون المحرمة لا تثبت حتى لا تباح الخلوة والمسافرة ولكن هذا فاسد فان التعليل لتعديدية حكم النص لا لاثبات حكم آخر سوى المنصوص عليه فان ابتداء الحكم لا يجوز اثباته بالتعليل والمنصوص به حرمة ثابتة بطريق الكرامة فانما يجوز التعليل لتعديدية تلك الحرمة لا لاثبات حرمة أخرى كذا في المسوط قلت وانما اختار بعض مشايخنا هذا الطريق لان هذه الحرمة لما كانت بطريق الاحتياط كان الاحتياط في اثبات حرمة المنكحة والمسافرة والخلوة جميعا كما قالوا فيما اذا كان الرضاع ثابتا

مقالة المصنف ولكن لا يخفى انه لو عبر بالحرمة لما خرج عما الكلام فيه مع ما فيه من زيادة الفائدة (قوله وظاهر كلامهم انه يستحق العقوبة الخ) يخالفه ما في متفرقات البيوع من النزائية اشترى جارية يتزوجها احتياطاً ان ارادوطأها لانه ان كانت حرة ارتفعت الحرمة وان أمة لا يضره النكاح اه تأمل اقوله لكن في المضمرات الخ ١٠٩ قال في الاشياء بعد نقله فما وقع

لبعض الشافعية من وطه
السراى اللآى يجلبن
اليوم من الروم وغيرها
حرام الا ان ينصب في
الغانم من يحسن قسمتها
في قسمها من غير حيف ولا
ظلم أو يحصل قسمته من
محكم أو تزوج بعد العتق
بذن القاضى والمعتق
والاحتياط اجتناب من
مملوكات وحرائر اه
فهذا ورع لا حكم لازم

وحرمة تزوج أخت معتقة
وأمنه وسيدته والجوسية
والوثنية

فان الجارية المجهولة
الحال المرجع فيها الى
صاحب البستان كانت
صغيرة وآلى اقرارها ان
كانت كبيرة وان علم حالها
فلا اشكال اه قلت وفي
جهاد الدر المختار عن
معروضات أبى السعود
وهل يجعل وطه الاماء
المشتراة من الغزاة الآن
حيث وقع الاشتباه في
قسمتهم بالوجه المشروع
فاجاب لا توجد في زماننا
قسمة شرعية لكن في
سنة ثمان وأربعين
وتسعمائة وقع التنفيل

غير مشهور لا تحل المناكحة ولا الخلو والمسافرة للاحتياط اه كلامه وفي الخلاصة قيل لرجل
ما فعلت بام امرأتك قال جامعها ثبتت الحرمة ولا يصدق انه كذب وان كانوا هازلين ولا صرار ليس
بشروط في الاقرار بحرمة المصاهرة اه وهذا عند القاضى وأما فيما بينه وبين الله تعالى ان كان
كاذباً فيما أقول ثبتت الحرمة كما في التحنيس واذا أقر بجماع أمها قبل التزوج لا يصدق في حقها
فيجب كمال المهر المسمى ان كان بعد الدخول ونسفه ان كان قبله كما في التحنيس أيضاً فان قلت لو
قال هذه أمى رضاعاً ثم رجع وتزوجها صحح فالفرق بينهما أجاب عنه في التحنيس بأنه في مسئلتنا
أخبر عن فعله وهو الجماع والخطأ فيه نادر فلم يصدق وهذا أخبر عن فعل غير وهو الارضاؤه
الرجوع والتناقض فيه معفو كما كتب اذا ادعى العتق قبل الكتابة والمختلعة اذا ادعت الطلاق
قبل الجماع يصدق ان باقامة المينة (قوله وحرمة تزوج أخت معتقة) لان أثر النكاح قائم فلو جاز
تزوج اختها لم يجمع بين الاختين فلا يجوز اطلاقه فشملة المعتدة عن طلاق رجعي أو بائن أو عن
اعتاق أم ولد خلافاً لها أو عن تفريق بعد نكاح فاسد وشملة الاخت نسباً ورضاعاً وأشار الى حرمة
تزوج محارمها في عدتها مطلقاً كعمتها ونالتها والى ان من طلق الاربع لا يجوز له ان يتزوج امرأة
قبل انقضاء عدتها فان انقضت عدة الكل معاً جاز له تزوج أربع وان واحدة فواحدة وله تزوج
أربع سوى أم ولده المعتدة منه بعد عتقها واذا أخبر عن مطلقته انها أخبرته بانقضاء عدتها فان كانت
المدة لا تحتل لا يصح نكاح اختها الا ان يفسره باسقاطه مستبين الخلق وان احتملت حل نكاح
اختها ولو كذبته الخبر عنها فان أخبر وهو صحيح وكذبته ثم مات فاليراث للثانية ولو كان طلاق
الاولى رجعياً وان كان مريضاً فالاولى فقط ولو تزوج المرتدة اللاحق بدار الحرب تزوج اختها وأربع
سواها قبل عدتها كوثها وعودها مسلمة لا يبطل نكاح أختها ولو بعده ولا يمنع منه لو قبله وفي
المعراج لو كانت احدى الاربع في دار الحرب فطلقها لا تحل له الخامسة الا بعد خمس سنين لاحتمال
أن تكون حاملاً فيبيح حملها خمس سنين فلو طلقها بعد خروجها بسنة انتظر أربعا واذا كان احتمال
الحمل يمنع فهو موجود في دار الاسلام أيضاً اه وهو مشكل (قوله وأمنه وسيدته) أى وحرمة
تزوج أمته وسيدته لان النكاح بائع الامم ثم امرات مشتركة بين المتناكحين والمماوكة تنافى
المساكنة فيمتنع وقوع النكاح على الشركة وظاهر كلامهم انه يستحق العقوبة بالعقد على أمته
لانه عقد فاسد بائعاً له غير فائدة لكن في المضمرات المراد به في أحكام النكاح من ثبوت المهر في ذمة
المولى وبقاء النكاح بعد الاعتاق ووقوع الطلاق علم او غير ذلك اما اذا تزوجها من زها عن وطئها
حراماً على سبيل الاحتمال فهو حسن لاحتمال أن تكون حرة ومعتقة الغير أو مملوكاً عليها بعتمتها
وقد حدث التحالف وكثيراً ما يقع لاسيما ان تداولته الايدي اه أطلق في أمته فشملة مالهو كان له
فيها جزء وكذا في سيدته لو كانت تلك سهماً منه (قوله والجوسية والوثنية) أى وحرمة تزوجها
على المسلم أما الجوسية فلقوله عليه السلام سنوا بهم سنة أهل السكاب غيرنا كفى نساءهم ولا آكلى
ذبايحهم أى اسلكوا بهم طريقهم يعنى عاملوهم معاملة لهم في اعطاء الامان باخذ الجزية منهم كسائر
المغرب وأما الوثنية فلقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والمراد بالجوس عبدة النار وذكر

الكلى فبعد اعطاء الخمس لا تبقى شبهة اه فلنحفظ اقوله المراد به أى بنى تزوج السيدات مع ثبوت الاحكام المذكورة
فلا ينافى كونه مستحسناً مع عدم ثبوت الاحكام المذكورة (قوله وغير ذلك) كعدها عليه خامسة قال في الشرنبلالية وكذا

الكلمية بعدها دليل على ان المجوس لا كتاب لهم وقد نقل في المبسوط عن علي رضي الله عنه
 اباحة نكاح المجوسية بناء على ان لهم كتابا الا انهم لم يذكروا في واقع آخيه ولم ينكر عليه فرفع كتابهم ففسوه
 وليس هذا الكلام بشيء لان المنع من نكاحهم لكونهم عبدة النار فهم داخلون في المشركين
 فكونهم كان لهم كتاب أولا لا أثر له وعليه اجماع الائمة الاربعة كالا جماع على حمة الوثنية وهي
 المشركة وفي غاية البيان هي التي تعبد الوثن أي الصنم والنص عام يدخل تحته سائر المشركات وفي
 فتح القدير ويدخل في عبدة الاوثان عبدة الشمس والنجوم والصور التي استحسنتها والمعطلة
 والزنادقة والباطنية والاباحية وفي شرح الوجيز وكل مذهب يكفر به معتقده فهو يجرم نكاحها
 لان اسم المشرك يتناولهم جميعا اه و ينبغي أن من اعتقد مذهبها يكفر به ان كان قبل تقدم الاعتقاد
 الصحيح فهو مشرك وان طرأ عليه فهو مرتد كما لا يخفى وقال الرستغفي لا تجوز لنا كحة بين أهل السنة
 والاعتزال وقال الفضل لا يجوز بين من قال أنا مؤمن ان شاء الله تعالى لانه كافر ومقتضاه منع
 منا كحة الشافعية واختلف فيها كذا قيل يجوز وقيل لا يتزوج بنتهم ولا يزوجهم بنته وعليه في
 البرازية بقواد نزل اياهم منزلة أهل الكتاب وقد قدمنا في باب الوتر والنوافل ايضاح هذه
 المسئلة وان القول بكفرهم من قال أنا مؤمن ان شاء الله غلط ويجب حمل كلامهم على من يقول ذلك
 شاكا في ايمانه والشافعية لا يقولون به فيجوز لنا كحة بين الخنفية والشافعية بلا شبهة وأما المعتزلة
 فمقتضى الوجه حل منا كحتهم لان الحق عدم تكفير أهل القبلة كما قدمنا نقله عن الائمة في باب
 الامامة وأفاد بجرمة نكاحها حرمة وطئهما أيضا تلك اليمين خلافا ليعيد بن المسيب وجماعة
 لورود الاطلاق في سبايا العرب كأوطاس وغيرها وهن مشركات وعامة العلماء منعوا من ذلك لالائية
 فاما ان يراد بالنكاح الوطء وكل منه ومن العتد بناء على انه مشترك في سياق النفي أو خاص في الضم
 وهو ظاهر في الامرين ويمكن كون سبايا أوطاس أسلمن وقيدنا بالمسلم لما في الحانية وتحمل المجوسية
 والوثنية لكل كافر لا المرتداه يعني يجوز تزوج اليهودي نصرانية أو مجوسية وعكسه جائز لانهم
 أهل ملة واحدة من حيث الكفر وان اختلفت تحملهم (قوله وحل تزوج الكلمية) لقوله تعالى
 والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب أي العفاف عن الزنا يانا للندب لان العفة فيهن شرط وعن ابن
 عمر انها لا تحل لانهما مشركة لانهم يعبدون المسيح وعزير او حمل الحصنات في الآية على من أسلم منهن
 وللمجهور ان المشرك ليس من أهل الكتاب للعطف في قوله تعالى لم يكن الذين كفروا من أهل
 الكتاب والمشركين والعطف يقتضي المغايرة وفي قواده تعالى لتجدن أشد الناس عداوة للذين
 آمنوا اليهود والذين أشركوا في التبيين ثم كل من يعتق ديناسميا وياواه كتاب منزل كصحف ابراهيم
 وشيث وزبور داود فهو من أهل الكتاب فيجوز منا كحتهم وأكل ذبايحهم خلافا للشافعي فيما عدا
 اليهود والنصارى والمجته عليه ما تلونا وفي فتح القدير الكلمية من يؤمن بنبي ويقر بكتاب والسامرية من
 اليهود أطلق المصنف الكلمية هنا وقيدناها في المستصفي بقوله قالوا هذا يعني الحمل اذا لم يعتق المسيح
 الها ما اذا اعتقده فلا يوافق في مبسوط شيخ الاسلام ويجب أن لا يأكلوا ذبايح أهل الكتاب اذا
 اعتقدوا ان المسيح اله وان عزير اله ولا يتزوجوا نساءهم قيل وعليه الفتوى ولكن بالنظر الى
 الدلائل ينبغي انه يجوز لكل والتزوج اه وحاصله ان المذهب الاطلاقي لما ذكره شمس الائمة
 في المبسوط من أن ذبيحة النصراني حلال مطلقا سواء قال بثلاث ثلاثة أو لا إطلاق الكتاب هنا
 والدليل ورجحه في فتح القدير بان القائل بذلك طائفتان من اليهود والنصارى انقروا ولا كلهم

ثبوت نسب ولدها وان لم
 يدعه والكل منتف ولا
 يخفى ما في عدم عدها
 خامسة ونحوه من عدم
 الاحتياط في وقوعه في
 المحرم

وحل تزوج الكلمية

مع ان مطلق لفظ المشرك اذا ذكر في لسان أهل الشرع لا ينصرف الى أهل الكتاب وان صح لغته في طائفة أو طوائف لمساعد من ارادته به من عبد مع الله غيره ممن لا يدعي اتباع نبي وكتاب الى آخر ما ذكره وفي معراج الدراية اختلف العلماء في ان لفظ المشرك يتناول أهل الكتاب والاصح ان اسم المشرك مطلقا لا يتناول للعطف في الآية ثم المشرك ثلاث مشرك ظاهر او باطنا كعبد الاوثان ومشرك باطنا لا ظاهرا كالمنافقين ومشرك معني كاهل الكتاب ففي قوله سبحانه وتعالى عما يشركون المراد مطلق الشرك وكذلك في قوله تعالى ان الله لا يغفر ان يشرك به فيتناول جميع الكفار وفي قوله ولا تنكحوا المشركات المراد به المشرك ظاهر او باطنا وهو الوثن فلا يتناول أهل الكتاب والمنافقين اهـ وأطلقه ايضا فشمع الكتابية الحرة والامة واتفق الاثمة الاربعة على حل الحرة واختلفوا في حل الامة كما سيأتي هذا والاولى أن لا تزوج كتابية ولا ياكل ذبائحهم الا ضرورة وفي المحيط بكرة تزوج الكتابية الحرة لان الانسان لا يأمن أن يكون بينهم ماوله فينشأ على طبائع أهل الحرب ويتحاكى باخلاقهم فلا يستطيع المسلم قلعه عن تلك العادة اهـ والظاهر انها كراهة تنزيه لان التحريم لا بد لها من نهى أو مافى معناه لانها في رتبة الواجب وفي الحائصة تزوج الحريم مكره وان خرج بها الى دار الاسلام بقي النكاح اهـ وأشار المصنف الى انه يحل وطء الكتابية بملك اليمين وسيأتي ان الكتابية اذا تمسحت فانه يفسخ نكاحها من المسلم بخلاف اليهودية اذا تمسحت أو عكسه وذكر الاسيحي ان المسلم منع الذميمة اذا تزوجها من الخرج الى الكنائس والبيع وليس له اجبارها على الغسل من الخبز والحض والجماع وفي الحائصة من فحل الجزية من السير مسلم له امرأة ذميمة ليس له أن يمنعها من شرب الخمر لان شرب الخمر حلال عندها وله أن يمنعها عن اتخاذ الخمر في المنزل اهـ وهو مشكل لانه وان كان حلالا عندها لكن رافحتها تضره فله منعها كمنع المسلمة من أكل الثوم والبصل ولذا قال السكركي في الفيض قبيل باب التيمم ان المسلم له أن يمنع زوجته الذميمة من شرب الخمر كالمسلمة لو أكلت الثوم والبصل وكان زوجها يكره ذلك له أن يمنعها اهـ وهذا هو الحق كما لا يخفى (قوله والصائفة) أي وحل تزوجها أطلقه وقيدته في الهداية بقوله ان كانوا يؤمنون بدين نبي وبقرون بكتاب الله لانهم من أهل الكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجز منا كحتم لانهم مشركون والخلاف المنقول فيه محمول على اشتباه منهم فكل أجاب على ما وقع عنده وعلى هذا حل ذمتهم اهـ وصححه ايضا في غاية البيان وغيره من انه لا خلاف بينهم في الحقيقة لكن ظاهر الهداية ان منع منا كحتم مقيده بقيد بدين عبادة الكواكب وعدم الكتاب فلو كانوا يعبدون الكواكب ولهم كتاب تجوز منا كحتم وهو قول بعض المشايخ زعموا ان عبادة الكواكب لا تخرجهم عن كونهم أهل الكتاب والصحيح انهم ان كانوا يعبدونها حقيقة فليدوا أهل كتاب وان كانوا يعظمونها كعظيم المسلمين للكهنة فهم أهل كتاب كذا في المحقق وفي الكشف انهم قوم عدلوا عن دين اليهودية والنصرانية وعبدوا الملائكة من صلبا اذا خرج من الدين (قوله والمحرمة ولو محررا) أي حل تزوجها ولو كان الزوج محررا حديث الجماعة عن ابن عباس انه عليه السلام تزوج عمة مونة وهو محرم زاد البخاري وبنوها وهو حلال وما ثبت بسرف وامامارواه يزيد بن الاصم من انه تزوجها وهو حلال فلم يبق قوة هذا فانه مما اتفق عليه الستة وحديث يزيد لم يخرج به البخاري ولا النسائي وأيضا لا يقاوم ابن عباس حفظا واتقانا وقد أطال في فتح القدير في وجوه ترجحه وذكره في الاصول من باب الياسان في تعارض النفي والاثبات وامامارواه

والصائفة والمحرمة ولو محررا

(قوله كمنع المسلمة من أكل الثوم والبصل) مفاده ان له منعها من شرب الدخان المشهور في هذا الزمان حيث كان يضره (قوله وقيدته في الهداية بقوله ان كانوا يؤمنون بدين نبي وبقرون بكتاب الله لانهم من أهل الكتاب) قال في النهر مافى الهداية ليس تقييد الاطلاق مافى الكتاب بل هو تهديد لقوله والخلاف المنقول الخ

الجماعة الا البخاري انه عليه السلام قال المحرم لا ينكح ولا ينكح فحمله المشايخ على الوطء في الجملة الاولى فالمنهي الرجل وعلى التمكن منه في الجملة الثانية فالمنهي المرأة والتدكير باعتبار الشخص وكلمة لا فيه جاز أن تكون نافية ودخولها على المسند للغائب جائز عند المحققين وان كان غيره أكثر وجاز أن تكون نافية وفي النهاية والمعراج ان معنى الثانية لا يمكن المرأة من نفسه لظواهر كاهو فعل البعض فجعل التدكير على حقيقة وان المنهي الرجل فيهما والياء مفتوحة في الجملة الاولى مضعومة في الثانية مع كسر الكاف نفيًا لانكاح ومن فتح الكاف من الثانية فقد صحف وجوز في فتح القدير حل النكاح فيه على العقد ويكون النهي فيه للسكرامة جمعًا بين الدلائل وذلك لان المحرم في شغل عن مباشرة عقود النكاح لانه يوجب شغل قلبه وهو محمل قوله ولا يخطب ولا يلزم كونه عليه السلام بأشده لعدم شغل قلبه بخلافنا اه وحل في غاية البيان قوله ولا يخطب على النهي عن التماس الوطء توفيقًا بين الاحاديث (قوله والامة ولو كانت كائنة) أي حل تزوجها خلافاً للشافعي وأصله التقييد بالوصف والشرط في قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طويلاً أن ينكح المحصنات المؤمنات فهاهنا كت أيمانكم من قيماتكم المؤمنات والخلاف مبني على مسألة أصولية هي ان مفهوم الشرط والوصف هل يكون معتبراً يفتي الحكم بانتفاؤه فقال الشافعي نعم وقلنا لا فصار الحل ثابتاً فيها بالعمومات مثل قوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء وأحل لكم ما وراء ذلكم فذلك جوازنا نكاح الامة مع طول المحرم ونكاح الامة السكينة وتقامه في الاصول وعلى تقدير اعتبار مفهومهما فقطضاهما عدم الاباحة الثابتة عند وجود القيد المبيح وعدم الاباحة أعم من ثبوت الحرمة أو الكراهة ولا دلالة للأعم على الاختصاص بخصوصه فيجوز ثبوت الكراهة عند عدم الضرورة وعند وجود طول المحرم كما يجوز ثبوت الحرمة على السواء والكراهة أقل فتعينت قلنا بها وبالكرهية صرح في البدائع كذا في فتح القدير وقيد بقوله مقتضاهما عدم الحل لعدم الاباحة وعدم الحل مدعاه والظاهر ان الكراهة في كلام البدائع تزيهية فلم يخرج عن المباح بالسكينة وان كان التردد راجعاً إلى الفعل نعم عدم الاباحة أعم من المحرم والمكروه تعريفاً والظاهر من كلام الفقهاء ان المباح عندهم ما اذن الشارع في فعله لا ما استوى فعله وتركه كما هو في الاصول والخالف لفظي كما عرف في بحث الامر من البدائع وغيره (قوله والمحرم على الامة لا عكسه) أي حل ادخال المحرم على الامة ولا يحل ادخال الامة على المحرم المتزوجة بنكاح صحيح الحديث لا تنكح الامة على المحرم وتنكح المحرم على الامة وهو باطل لانه حجة على الشافعي في تجويز ذلك لا بعدد على مالك في تجويزه برضا المحرم ولان للرق اثر في تنصيف النعمة على ما تقرره في المطلق ان شاء الله تعالى فيثبت به حل المحلقة في حالة الانفرا دون حالة الانضمام وتقامه في فتح القدير وفي المحيط ولا يجوز نكاح الامة على المحرم ولا معها ويجوز نكاح المحرم على الامة ومعهما ولو تزوج أمة بغير اذن مولاهما ولم يدخل بها ثم تزوج حرة ثم أجاز المولى لم يجز لان نكاح الامة ارتفع بنكاح المحرم لان الملك والحل انما ثبتت عند الاجازة فكان للأجازة حكم انشاء العقد في حق الحكم فيصير تزوج أمة على حرة ولو تزوج ابنتها وهي حرة قبل الاجازة جاز لان النكاح الموقوف عدم في حق المحل فلا يمنع نكاح غيرها اه قيد بالنكاح لانه يجوز له مراجعة الامة على المحرم لان الملك فيها باق ذكره الزيلعي في الزجعة وفي المحيط ولو تزوج أربعاً من الاماء ونكح الحر اثر في عقد صحيح نكاح الاماء لان التزوج بالخمسة باطل فلم يتحقق الجمع فصح نكاح الاماء اه (قوله ولو في عدة المحرم) أي لا يحل ادخال الامة في عدة المحرم أطلقه فأعاد

والامة ولو كانت كائنة والمحرم
على الامة لا عكسه ولو في
عدة المحرم

(قوله ويجوز نكاح المحرم
على الامة) كذا في بعض
النسخ وفي بعضها نكاح
المرأة وفي بعضها نكاح
الامة وهو كذلك في
النهر

انه لا فرق أن تكون العدة عن طلاق رجعي أو بائن ولا خلاف في المنع في الاول لان المطلقة رجعيًا
 زوجة وفي الثاني خلاف فالأول لا يحرم لان هذا ليس بتزوج عليها وهو المحرم ولهذا لو حلف ان لا يتزوج
 عليها لم يحنث بهذا بخلاف تزوج الأخت في عدة الأخت من طلاق بائن فإنه لا يجوز اجماعًا والفرق
 لهما ان الممنوع في تلك الجمع وقد وجدوهنا الممنوع الادخال عليها التقيصها لا الجمع والادخال
 للتقيص ليس بوجوده في المبانة وقال الامام انه حرام لان نكاح الحرة باق من وجهه لبقاء بعض
 الاحكام فبقى المنع احتياطًا بخلاف اليمين لان المقصود ان لا يدخل غيرها في قسمها كذا في الهداية
 وظاهره انه لو حلف لا يتزوج عليها فطلقها رجعيًا ثم تزوج وهي في العدة لا يحنث ايضا لانه لا قسم
 لها كالمبانة ذكره في البدائع لكن علة في فتح القدير بان العرف لا يسمى متزوجا عليها بعد الابانة
 وهو يفيد الحنث في الرجعي وهو الظاهر لان النكاح قائم فيه من كل وجه اطلاق في الامتصاص
 المدبرة وأم الولد والمكاتب لانها كافي الصحاح خلاف المحرة وقيدنا نكاح المحرة بالصحيح لان نكاحها
 الفاسد ولو في العدة والمعتدة عن وطء شبهة لا يمنع نكاح الامة لعدم اعتباره (قوله وأربع من
 المحررات والاماء) أي وحل تزوج أربع لا كثر لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء
 مثنى وثلاث ورباع اتفق عليه الاثمة الاربعة وجهه للمسلمين ولا اعتبار بخلاف الروافض ولا حاجة
 الى الاطالة في الرد عليهم قال القاضى البيضاوى مثنى وثلاث ورباع معدولة عن اعداد مكررة هي
 ثنتين ثنتين وثلاث ثلاث وأربع أربع وهي غير منصرفة للعدل والصفة فانها بنيت صفات وان
 كانت أصولها لم تبين لها وقيل لتكرار العدل فانهم معدولة باعتبار الصيغة والتكرير منصوبة على
 الحال من فاعل طاب ومعناها الاذن لكل ناكح يريد الجمع أن ينكح ما شاء من العتد المذكورين
 متفقين ومختلفين كقوله اقسموا بهذه البدرة درهمين درهمين وثلاثة وثلاثة ولو أفرد كان المعنى
 تجوز الجمع بين هذه الاعداد دون التوزيع ولو ذكرت بأولذهب تجوز الاختلاف في العدد اه
 وفي فتح القدير وحاصل الحال ان حل الواحدة كان معلوما وهذه الآية لبيان حل الزائد عليها الى
 حدمعين مع بيان التخيير بين الجمع والتفريق في ذلك وانما كان العدد في الآية مانعا من الزيادة
 وان كان من حيث هو عددا لا يمنعها وقوعه حالا قيد في الاحلال قيد بالتزوج لان له التسري بما
 شام من الاماء لا طلاق قوله تعالى أو ما ملكت أي ما كنتم وفي الفتاوى رجل له أربع نسوة وألف
 جارية وأراد أن يشترى جارية أخرى فلامه رجل يخاف عليه الكفر اه ولم أر حكم ما اذا أراد أن
 يتزوج على امرأته الأخرى فلامه رجل وينبغي أن لا يخاف عليه الكفر لما ان في تزوج الجمع من
 النساء مشقة شديدة بسبب وجوب العدل بينهما ولذا قال تعالى فان خفتم أن لا تعدوا فواحدة
 بخلاف الجمع من السراى فإنه لا قسم بينهما مع انهم قالوا اذا ترك الزوج على امرأته كيلا يدخل
 النعم على زوجته التي عنده كان مأجورا مع انه لا ينبغي اللوم على شيء من ذلك لقوله تعالى والذي بينهم
 لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أي ما كنتم غير ملومين (قوله واثنتين للعبدة)
 أي وحل تزوج اثنتين له حرتين كانتا أو أميتين ولا يجوز أن يكرمه في النكاح لاجتماع العتابة ولان
 الرق منصف نعمة وعقوبة أطلق في العبد فشمّل المدبر والمكاتب وقيد بالتزوج لانه لا يحل له
 التسري ولا أن يسريه مولاه ولا يملك المكاتب والعبد شيئا الا الطلاق ذكره الاسيبغاني وحاصله ان
 المحل منحصر في عقد النكاح وملك اليمين ولم يكن الثاني للعبد لانه لا يملك وان ملك فأنحصر حله
 في عقد النكاح (قوله وحبلى من زنا لا من غيره) أي وحل تزوج الحبلى من الزنا ولا يجوز تزوج

وأربع من المحررات
 والاماء فقط للمهر واثنتين
 للعبد وحبلى من زنا لا من
 غيره

(قوله وينبغي أن لا يخاف
 عليه الكفر الخ) قال في
 النهر الدليل المقتضى
 للحقوق الاماء مع الزوجات
 واحد فاني وقع الفرق
 بينهما وما فرق به من ان
 في الجمع بين المحررات مشقة
 سبب وجوب العدل
 بينهما بخلاف الجمع بين
 السراى فإنه لا قسم
 بينهما مما لا اثر له مع
 النص

الحبلى من غير الزنا اما الاول فهو قولهما وقال أبو يوسف هو فاسد قياسا على الثانى وهى الحبلى من غيره فان تزوجها لا يصح اجماعا محرمة الحمل وهذا الحمل محترم لانه لا جناية منه ولهذا لم يجز اسقاطه ولهما انهما من المحلات بالنص وحرمه الوطء كمالا يسقى ماء زرع غيره والامتناع فى ثابت النسب لحق صاحب الماء ولا حرمه للزاني ومحل الخلاف تزوج غير الزاني اما تزوج الزاني لها فاثرا اتفاقا وتستحق النفقة عند الكل ويحل وطؤها عند الكل كفى النهاية وقيد بالتزويج لأن وطؤها حرام اتفاقا للحديث من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقى ماء زرع غيره فان قيل فم الرحم بنفسها الحبلى فكيف يكون سقى زرع غيره قلنا شعرة ينبت من ماء الغير كذا فى المعراج وحكم الدواعى على قولهما كما لو طء كفى النهاية وذكرنا شئى انما لا نفقة لها وقيل لها ذلك والاول اوجه لان المانع من الوطء من جهتها بخلاف الحمض فانه سماوى كذا فى فتح القدير وأطلق فى قوله لان غيره فشمل الحامل من حربي كالمهاجرة والمسبية وروى عن أبى حنيفة صحة العدة كالحامل من الزنا وصحح الشارح المنع وهو المعتمد وفى فتح القدير انه ظاهر المذهب وشمل أم الولد فلوزوج أم ولده وهى حامل منه والنكاح باطل لانها فراش لمولاه حيث ثبت نسب ولدها منه من غير دعوى فلو صح النكاح لحصل الجمع بين الفراشين الا انه غير متأكد حتى ينتفى الولد بالنفى من غير أعان فلا يعتبر ما لم يتصل به الحمل كذا فى الهداية وظاهره ان المولى اعترف بان الحمل منه لانه قال وهى حامل منه فلان لم يكن تزويجه اياها نفيا للمولد دلالة لان الصريح بخلافه فلم يعترف به وزوجها وهى حامل ينتفى أن يجوز النكاح ويكون نفيا دلالة وان النسب كما ينتفى بالصريح ينتفى بالدلالة بتدليل مسألة الامه جاءت بأولاد ثلاثة فادعى المولى أكبرهم حيث ثبت نسبه وينتفى نسب غيره بدلالة اقتضاره على البعض كفى فتح القدير (قوله والموطوءة بملك) أى حل تزويج من وطئها المولى بملك عين لانها ليست بفراش لمولاه لانها لو جاءت بولد لا يثبت نسبه من غير دعوى فلا يلزم الجمع بين الفراشين وأفاد انه يحل له وطؤها من غير استبراء وهو قولهما وقال محمد لا أحب أن يطأها حتى يستبرأ لانه احتمال الشغل بماه المولى فوجب التنزه كفى الشراء ولهما ان الحكم بجواز النكاح اماره الفراغ فلا يؤمر بالاستبراء لاستحبابا ولا وجوبا بخلاف الشراء لانه يجوز مع الشغل كذا فى الهداية وذكر فى النهاية انه لا خلاف بينهم فى المحاصـل فان أباه حنيفة قال للزوج ان يطأها بغير استبراء واجب ولم يقل لا يستحب ومحمد لم يقل أيضا هو واجب ولكنه قال لا أحب له أن يطأها أهـ وفيه نظرا لان ما فى الهداية من قوله لا يؤمر به لاستحبابا ولا وجوبا أى هذا الحمل ولم يذكر المصنف استبراء المولى وفى الهداية عليه ان يستبرأ صيانة لما نه وظاهره الوجوب وجعله فى النهاية والمعراج على الاستحباب دون التحتم وفى الذخيرة واذا أراد الرجل ان تزوج أمته من انسان وقد كان طؤها بعض مشايخنا قالوا يستحب له أن يستبرأ بها حتى يتم تزويجها كما لو أراد بيعها والصحيح انه ههنا يجب الاستبراء واليه مال شمس الأئمة السرخسى أهـ وقد جعل الوجوب فى الحاوى المحصى يرى قول محمد أطلق فى الموطوءة بالملك فشمل أم الولد ما لم تكن حبلى منه كما قدمناه (قوله أوزنا) أى وحصل تزويج الموطوءة بالزنا أى الزانية لو رأى امرأة تزنى فتزوجها جاز وللزوج أن يطأها بغير استبراء وقال محمد لا أحب له أن يطأها من غير استبراء وهذا صريح فى جواز تزويج الزانية وما قوله تعالى الزانية لا ينكحها الا زان أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين فنسوخ بقواه تعالى فانكحوا ما طاب لكم على ما قيل بتدليل الحديث ان رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان امرأتى لا تدفع بدلا مس فقال عليه السلام

والموطوءة بملك عين أوزنا
(قوله بتدليل الامه الخ)
قال المقدسى فيما نقل
عنه أقول الفرق بينهما
ان الحمل يخفى امره فربما
يكون تزويجها بناء منه
على عدمه بل فى ذلك
الزمان قد يجعل الحكم
فى ذلك أيضا اللهم الا ان
يقصد بالظهور والعلم
فتأمل

(قوله وجوابه ان المنع من

الجاوزة الى آخر كلامه)

لم يتضح لنا الزام في هذا

المقام فعليك بالتأمل

والمراجعة (قوله وفي

العناية بفرق آخر)

خاصة ان التمتع

ما اشتمل على مأذنة متعة

مع عدم اشتراط الشهود

وتعيين المدة وفي الموقت

الشهود وتعيين المدة

قال في الفتح ولا شك انه

لا دليل لهؤلاء على تعيين

كون نكاح المتعة الذي

اباحه صلى الله تعالى عليه

والمضغومة الى محرمة

والسمى لها وبطل نكاح

المتعة والموقت

وسلم ثم حرمه هو ما اجتمع

فيه مادة متع للقطع

من الآثار بان المتحقق

ليس الا انه اذن لهم في

المتعة وليس معنى هذا ان

من باثر هذا المأذون فيه

يتعين عليه أن يخاطبها

بلفظ التمتع ونحوه لما

عرف من ان اللفظ انما

يطلق ويراد معناه فاذا قال

تمتعوا من هذه النسوة

فليس مفهومه قولوا أتمتع

بك بل أوجدوا معنى هذا

اللفظ ومعناه المشهور ان

يوجد عقد اعلى امرأة الى

آخر ما يأتي (قوله فيدخل

فيه ما بمادة المتعة والنكاح

الموقت أيضا) قلت مما

طلقها فقال اني احبها وهي جيلة فقال عليه السلام استمتع بها وفي المجتبى من آخر المحظر والاباحة
لا يجب على الزوج تطليق الفاجرة ولا عليها تسريح الفاجر الا اذا خاف ان لا يقيم احدهما لله فلا بأس ان
يتفرقا اه (قوله والمضغومة الى محرمة) أي وحل نكاح امرأة محلة ضمنمت الى امرأة محرمة كأن
عقد على امرأتين احدهما محرمة أو ذات زوج أو وثنية بخلاف ما اذا جمع بين حرة وعبد في البيع
حيث لا يصح في العبد لان قبول العقد في الحر شرط فاسد في بيع العبد وهذا المبتل يخص المحرمه
والنكاح لا يبطل بالشرط الفاسد (قوله والسمى لها) أي جميع المسمى للمحالة المضغومة الى
محرمة عند أبي حنيفة نظرا الى ان ضم المحرمه في عقد النكاح لغو وكضم الجدار لعدم المحلية
والانقسام من حكم المساواة في الدخول في العقد ولم يجب المحذوطة المحرمه لان سقوطه من حكم صورة
العقد لا من حكم انعقاده فليس قوله بعدم الانقسام بناء على ان عدم الدخول في العقد مناف لقوله
بسقوط المحذوطة من صورة العقد كما قد توهم كما لا يخفى وعندهما يقسم على مهر مثلهما ما كان يكون
المسمى الفاء ومهر مثل المحرمه الفان والمحالة ألف فيلزم ثلاث مائة وثلاث وثلاثون وثلاث درهم
للمحالة ويسقط الباقي نظرا الى ان المسمى قبول بالمضغين فيقسم عليهما كما لو جمع بين عيدين
فاذا أحدهما مدبر وكما اذا خاطب امرأتين بالنكاح بألف فأجاب أحدهما دون الأخرى وأوجب
عن الاول بان المدبر محل في المحالة لكونه ما لا يدخل تحت الانعقاد وانقسم بخلاف المحرمه لعدم المحلية
أصلا وعن الثاني بانها ما استوفى في الدخول تحت الايجاب للمحلية وانقسم المهر عليهما ما فترجح قوله
على قولهما وأورد على قوله ما لو دخل بالمحرمة فان فيه روايتين في رواية الزيات يلزمه مهر مثلها
لا يحاو زبه حصصهما من المسمى ومقتضاه الدخول في العقد والأوجب مهر المثل بالغام بالغ وجوابه
ان المنع من الجاوزه على ما خصهما من المسمى يحصل بمجرد التسمية ورضاها بالقدر المسمى لا بانعقاد
العقد عليهما ودخولها تحته وذلك موجود في المحرمه وفي رواية أخرى يجب مهر المثل بالغام بالغ وهو
الاصح كما في المبسوط ومقتضاه الدخول في العقد وقد قال بعدمه وهو يقتضي أجنتها عنه فلا يجب
مهر المثل لانه فرع الدخول في عقد فاسد وجوابه ان وجوبه بالعدرا الذي وجب به درء الحد وهو
صورة العقد أو رد على قولها ما أيضا كيف وجب لها حصصها من ألف بالدخول وهو حكم دخولها
في العقد ثم يجب الحد ولا يجتمع الحد والمهر ولا يخلص الا بتخصيصهما الدعوى فيجب الحد لا انتفاء
شبهة الحل والمهر لان انقسام بالدخول في العقد (قوله وبطل نكاح المتعة والموقت) وفرق بينهما في
النهاية والمعراج بان يذكرفي الموقت لفظ النكاح أو التزويج مع التوقيت وفي المتعة لفظ أتمتع بك أو
استمتع وفي العناية بفرق آخر ان الموقت يكون بحضور الشهود ويذكر في مدة معينة بخلاف المتعة
فانه لو قال أتمتع بك ولم يذكر مدة كان متعة والتحقيق ما في فتح القدير ان معنى المتعة عقد على امرأة
لا يراد به مقاصد عقد النكاح من القرار للولد وترتيبه بل اما الى مدة معينة ينتهي العقد بانتهائها أو
غيره معينة بمعنى بقاء العقد مادام معها الى أن ينصرف عنها فيدخل فيه بمادة المتعة والنكاح الموقت
أيضا فيكون من افراد المتعة وان عقد بلفظ التزويج وأحضر الشهود الى آخر ما ذكره وقد نقل
في الهداية اجماع الصحابة على حرمة وانها كانت مباحة ثم نسخت وفي صحيح مسلم عنه صلى الله عليه
وسلم كنت أذن لكم في الاستمتاع بالنساء وقد حرم الله ذلك الى يوم القيامة والا حديث في ذلك كثيرة
شبهة ما نقل عن ابن عباس من اباحتها فقد صح رجوعه وما في الهداية من نسبته الى مالك فغلط كما
ذكره الشارحون فحينئذ كان زفر القائل باباحة الموقت محجوجا بالا جماع لما علمت ان الموقت من

افراد المتعة قالوا ثلاثة أشياء نسخت مرتين المتعة ومحوم الحرام الالهية والتوجه الى بيت المقدس أطلق
 في الموقت فشملة المدة الطويلة أيضا كان يتزوجها الى مائتي سنة وهو ظاهر المذهب وهو الصحيح كما
 في المعراج لان التأقيت هو المعين نجهة المتعة وشملة المدة المحبولة أيضا وقيد بالموقت لانه لو تزوجها على
 أن يطلقها بعد شهر فإنه جائز لان اشتراط القاطع يدل على انعقاده مؤبدا وبطل الشرط كما في الغنية
 ولو تزوجها وفي نيته ان يعقدهم معا منه توافها فالنكاح صحيح لان التوقيت انما يكون باللفظ قالوا ولا
 بأس بتزوج النهاريات وهو أن يتزوجها باليقعة مع انها رادون الليل وينبغي أن لا يكون هذا الشرط
 لازما عليها ولها أن تطلب المبيت عندها لئلا يسأل في باب القسم (قوله وله وطء امرأة ادعت
 انه تزوجها وقضى بنكاحها مبنية ولم يكن تزوجها) وهذا عند أبي حنيفة وقالا ليس له وطؤها
 لان القاضي أخطأ المحبة اذا اليهود كذب فصارت كما اذا طهر انهم عبيد أو كفار ولا يبي حنيفة ان اليهود
 صدقة عنده وهو المحبة اعذر الوتوف على حقيقة الصدق بخلاف الكفر والرق لان الوقوف عليها
 مستسير فاذا اتبني القضاء على المحبة وأمكن تنفيذها باطنا بتقديم النكاح نفذت قطع المنازعة بخلاف
 الاملاك المرسله لان في الاسباب تراجا فلا إمكان وهذه المسئلة قد ردت من افراد المسئلة الاثنية في
 كتاب القضاء وهي ان القضاء بنفسه بشهادة الزور ظاهر او باطنا في العتق ودو الغسوخ وكما يجوز له
 وطؤها يجوز لها ان تكتبه منه وكذلك لو ادعى عليها النكاح فكذلك وكذلك وكذا القاضي بالطلاق
 بشهادة الزور مع علمها حل لها التزوج بانحر بعد العدة وحل للشاهد تزوجها وحرمت على الاول
 وعند أبي يوسف لا تحل الاول ولا الثاني وعند محمد تحل الاول ما لم يدخل بها الثاني فاذا دخل بها
 حرمت عليه لوجوب العدة كالمسكوحه اذا وطئت بشبهة وأشار بقواه وقضى بنكاحها الى اشتراط
 أن تكون محلا للنساء حتى لو كانت ذات زوج أو في عدة غيره أو مطلقة منه ثلاثا لا ينفذ قضاؤه
 لانه لا يقدر على الانشاء في هذه الحالة واختلفو في اشتراط حضور الشهود وعنده قوله قضيت بشرطه
 جماعة للنفاد باطنا عنده وذكر المصنف في الكافي انه أخذه عامة المشايخ وقيل لا يشترط لان العقد
 ثبت بمقتضى صحة قضاؤه في الباطن وما ثبت بمقتضى صحة الغير لا يثبت بشرايطه كالبيع في قوله
 اعتق عبدك عني بالف وذكري فتح القدير ان الاوجه عدم الاشتراط ويدل عليه اطلاق المتن
 وذكر القمية أبو الليث ان القوي على قولهما في أصل المسئلة أعني عدم النفاذ باطنا فيما ذكر وفي
 فتح القدير والنهاية وقول أبي حنيفة أوجه وقد استدلل له بدلالة الاجماع على أن من اشترى جارية
 ثم ادعى فسخ بيعها كذبا وبرهن بقضيه به حل للبائع وطؤها واستخدمها مع علمه بكذب دعوى
 المشتري مع انه يمكنه التماس بالمعتق وان كان فيه اتلاف ماله فإنه ابتلى بامر من فعله أنه أن يختار
 اهونها وذلك ما يسلم له فيه دينه اه ولا يخفى أنه لا يلزم من القول بحل الوطء عدم اتمه فإنه اتم
 بسبب اقدمه على الدعوى الباطلة وان كان لا اتم عليه بسبب الوطء والحق في الهداية بالعقد
 والفسوخ العتق والنسب وقد وقعت لطيفة هي ان بعض المغاربة بحث مع الاكل بأنه يمكن قطع
 المنازعة بالطلاق فأجابته الاكل ما تريد بالطلاق المشرع أو غيره لا عبرة بغيره والمشرع
 يستلزم المطلوب اذ لا يتحقق الا في نكاح صحيح وتعليقه بتميزه عمر قارئ الهداية بأنه جواب غير صحيح
 لان له أن ير غير المشرع ليكون طريقا الى قطع المنازعة وان لم يكن في نفسه صحيحا وتعليقه بما
 تليده ابن الهمام بان الحق التفصيل وهو ان الطلاق المذكور يصلح سببا لقطع المنازعة ان كانت هي
 المدعية اذ يمكنه ذلك وأما اذا كان هو المدعي فلا يمكنها التماس منه فلم يكن لقطع المنازعة سبب

يؤيد هذا التحقيق ما في
 الحائنة ولو قال تزوجتك
 شهرا فرضيت عندنا
 يكون متعة ولا يكون
 نكاحا وقال زفر رحمه الله
 وله وطء امرأة ادعت
 عليه انه تزوجها وقضى
 بنكاحها بينة ولم يكن
 تزوجها

يصح النكاح ويبطل
 الشرط (قوله وذكر
 المصنف في الكافي انه
 أخذه عامة المشايخ) ذكر
 المؤلف في كتاب القاضي
 الى القاضي انه المعتمد
 (قوله مع انه يمكنه التماس
 بالعتق) قد يقال ان
 العتق فرع عن ثبوت
 الملك فان كان ثابتا فلا
 حاجة الى العتق والا فلا
 يجزئ به نفعنا أمل (قوله
 ولا يخفى انه لا يلزم الخ)
 راجع لأصل المسئلة لا لما
 في الفتح

الا لئلا يظن بطلان ما عدا الحكم اعم من دعواها أو دعواه ولذا صرح المصنف بما اذا كانت هي المدعية
ليفيدانه يحل له وطؤها وان أمكنه طلاقها ليفيدانه لا عبرة بالطلاق كما هو المذهب والله تعالى أعلم
بالصواب واليه المرجع والمآب

باب الاولياء والا كفاء

باب الاولياء والا كفاء
نفذ نكاح حرة مكففة
بالاولى

(قوله ولذا صرح المصنف
الخ) قال في الرمز قول في
توجيه ذلك وجه وجيه
وهو ان الطلاق تعلق به
زوم المهر فاذا شهدوا عليه
بمهر كثر وعلق أكثره
أو كله بالطلاق بان كان
له اربعة في الاقامة معه
كان له مانع من الطلاق
قوى لا سيما اذا كان
فقيرا جدا له وحاصله
ان الطلاق قلما يكون
ماربعا الى قطع المنازعة
وان كانت هي المدعية
باب الاولياء والا كفاء
(قوله وفي الفقه البالغ
العاقل الوارث) اعترضه
الرمل بان ذكر الوارث مما
لا ينبغي فإن الحاكم ولي
وليس بوارث

شروع في بيان ما ليس بشرط لصحة النكاح عندنا وهو الولي وله معنى لغوي وفقهسي وأصولي ولولي
في اللغة خلاف العدو والولاية بالكسر السلطان والولاية النصره وقال سيديويه الولاية بالفتح
المصدر والولاية بالكسر الاسم مثل الأمانة والتعاقب لانه اسم سابق لوليته وقت به وذا أرادوا المصدر
فتحوا كذا في الصحاح وفي الفقه البالغ العاقل الوارث فخرج الصبي والمعتوه والكافر على المسئلة
وفي أصول الدين هو العارف بالله تعالى وباسمائه وصفاته حسيما يكن المواطى على الطاعات
المجتنب عن المعاصي الغير الممنهك في الشهوات واللذات كما في شرح العقائد والولاية في الفقه تنفيذ
القول على الغير شاء أو أبى وهي في النكاح نوعان ولاية تنب واستحباب وهي الولاية على العاقل
بالبالغة بكرا كانت أو ثيبا وولاية اجبار وهي الولاية على الصغيرة بكرا كانت أو ثيبا وكذا الكبيرة
المعتوهة والمرقوقة ثبتت الولاية بأسباب أربعة بالقرابة والملك والولاية والامانة والا كفاء جمع
كف وهو النظر كما في المغرب وسياق بيانه (قوله نفذ نكاح حرة مكففة بالاولى) لانها تصرف
في خالص حقها وهي من أهله لكونها عاقلة باللغة ولهذا كان لها التصرف في المال ولها الاختيار
الازواج وانما يطالب الولي بالتزويج كيلا تنسب الى الوقاحة ولذا كان المستحب في حقها تفويض
الامر اليه والاصل هنا ان كل من يجوز تصرفه في ماله بولاية نفسه يجوز نكاحه على نفسه وكل من
لا يجوز تصرفه في ماله بولاية نفسه لا يجوز نكاحه على نفسه ويدل عليه قوله تعالى حتى تنكح
النكاح اليها ومن السنة حديث مسلم الايم أحق بنفسها من وليها وهي من لا زوج لها بكرا كانت أو
ثيبا أو أفاذ ان فيه حقين حق وهو مباشر عقد النكاح برضاها وقد جعلها الحق مندولن تكون أحق
الا اذا زوجت نفسها بغير رضاها وأما ما رواه الترمذي وحسنه ابا امرأة نكحت بغير اذن وليها
فنكحها باطل وما رواه أبو داود ولا نكاح الابوي فضعيفان أو مختلفان في صحتها فلن يعارضنا اتفاق على
صحتها أو الاول محمول على الامه والصغيرة والمعتوهة أو على غير الكف والثاني محمول على نفى الكمال
أو هي ولاية نفسها وفائدته نفى نكاح من لا ولاية له كالكافر للمسئلة والمعتوهة والامة كل ذلك لدفع
التعارض مع ان الحديث الاول حجة على من لم يعتبر عبارة النساء في النكاح فان مفهومها انها اذا نكحت
بأذن وليها فنكاحها صحيح وهم لا يقولون به وأما قوله تعالى ولا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن
فالمراد بالعضل المنع حسابا بان يحسنه في بيت ويمنعه من أن تزوج كما في المسئلة ان كان نهما لاولياء
لا المتع عن العقد بدليل أن ينكحن حيث أضاف العقد اليهن وان كان نهما لالازواج المتعلقين عن
المنع عن التزوج بعد العدة كما في المعراج بدليل انه قال في أول الآية واذا طلقتم النساء فلم يكن حجة
أصلا قيده بالحرمة احتراز عن الامه والمدرسة والمكاتبه وأم الولد فانه لا يجوز نكاحهن الا بأذن المولى
وقيده بالمكففة احتراز عن الصغيرة والمجنونة فانه لا يتعقد نكاحهما الا بالولي وأطلقها فشمع البكر
والثيب وأطلق فشمع الكف وغيره وهذا ظاهر الرأية عن أبي حنيفة وصاحبه لكان للولي
الاعتراض في غير الكف وما روى عنهما بخلافه فقد صح رجوعهما اليه وروى الحسن عن الامام

(قوله وينبغي أن لا يكفي الخ) نقله عنه في النهر وأقره وقال الرمي سيأتي في شرح قوله وإن استأذنها الخ نقلا عن الظهيرية وهذا كله
أذالم تغوض الامر إليه أما إذا ١١٨ فوضت بان قالت أنا راضية بما تفعله أنت بعد قوله ان اقوامك يخطبونك أوزوجي

من تختاره ونحوه فهو
استئذان صحيح فيه
يعلم انه في التفويض
لا يشترط العلم بالزوج
ومقتضاه ان الولي لو قال
أنا راض بما تفعله أو
زوجي نفسك ممن تختارين
ونحوه انه يكفي وهو ظاهر
اذ قد فوض الامر إليها
تفعل ما شئت ولانه من
باب الاسقاط فيصح وكلام

ولا تجبر بكر بالغة على
النكاح

الظهيرية كالصرح فيه
(قوله لا تساوى المهر)
قال الرمي قسده لانها لو
ساوته جاز لانه شراء الاب
للابن بمثل القيمة (قوله
والقاضي كالأب اذا
زفت) قال الرمي أي
بالزفاف الى الزوج تنقطع
ولاية القاضي عن قبض
المهر واسترداد الصغيرة
بخلاف غيره من الاولياء
فان لهم حق استردادها
الى منزلها ومنعهام من
الزوج حتى يدفع مهرها
الى من له حق قبضه كفي
جامع الفصولين وغيره
واذا زفت الكبيرة انقطع
الأب عن قبض المهر وان
كانت بكرا (قوله والا
فقبل) أي وان لم تكن

انه ان كان الزوج كفاً فقد نكحها والا فلم يستعد أصلاً وفي المعراج معزى بالى قاضيان وغيره والمختار
للقنوى في زماننا رواية المحسن وفي الكافي والخيرة وبقواه أخذ كثير من المشايخ لانه ليس كل قاض
يعدل ولا كل ولي يحسن المرافعة والمجوبين يدعى القاضي مذلة فسد الباب بالقول بعدم الانعقاد
أصلاً قال صدر الاسلام لو زوجت المطلقة ثلاثاً نفسها من غير كف وودخل بها الزوج ثم طلقها التحل
للزوج الاول على ما هو المختار وفي الحقائق هذا مما يجب حفظه لكثرة وقوعه وفي فتح القدير فان
الحلل في الغالب يكون غير كف وأما لو باشر الولي عقد المحلل فانها تحل للزوج الاول اه وسيأتي في الكفاءة
ان كثير من المشايخ أفتوا بظاهر الرواية وهذا كله اذا كان لها أولياء أما اذا لم يكن لها ولي فهو صحيح
مطلقاً اتفاقاً ولا يخفى انه لا يشترط مباشرة الولي للعقد لان رضاه بالزوج كاف لكن لو قال الولي
رضيت بتزوجها من غير كف ولم يعلم بالزوج عينا هل يكفي صارت حادثة للقنوى وينبغي أن لا يكفي
لان الرضا بالجهول لا يصح كما ذكره قاضيان في فتاواه في مسألة ما اذا استأذنها الولي ولم يسم الزوج
فقال لان الرضا بالجهول لا يتحقق ولم أره منقولا صريحاً وسيأتي تناسله في الكفاءة ان شاء الله تعالى
(قوله ولا تجبر بكر بالغة على النكاح) أي لا ينفذ عقد الولي عليها بغير رضاها عندنا خلافاً للشافعي
له الاعتبار بالصغيرة وهذا لانها جاهلة بأمر النكاح لعدم التجربة وقوله هذا يقبض الاب صداقها بغير
أمرها ولما انها حرة مخاطبة فلا يكون للغير علم ولا يتوالاتية على الصغيرة لتصور عنتها وقد كمل
بالبلوغ بدليل توجه الخطاب فصار كالغلام وكما تصرف في المال وانما تلك الاب قبض الصداق
برضاها دلالة فيبرأ الزوج بالدفع اليه وانما لا يملك مع نهيها والمجد كالأب كفي الحائض وزاد في جوامع
النفقة القاضي وجعله كالأب وفي المبسوط بخلاف سائر الاولياء ليس لهم حق قبض مهرها بدون
أمرها لانه معبر وكلا توجه المطالبة عليه بتسليم المهر ودفعه عليه لا يكون اليه قبض البديل وبخلاف
سائر الذين فان الأب لا يملك قبضها كفي الختبي وهذا كله اذا قبض الأب المسمى قال في الظهيرية
رجل تزوج امرأة بكر بالغة على مهر مسمى ودفع الى أبيها مهرها ضيعة فلما بلغها الخبر قالت لا أرضى
بما فعل الأب ينظر ان كان في بلدة لم يجز التعارف بدفع الضيعة في المهر لم يجز لان هذا شراء والبلوغ
قاطع للولاية وان كان في بلدة جرى التعارف بذلك جاز لان هذا قبض للمهر وان كانت البنت صغيرة
فأخذ الأب مكان المهر ضيعة لا تساوى المهر وان كان في بلدة جرى التعارف بذلك جاز ولا فلا اه
زاد في الذخيرة وعليه الفتوى وفيها أيضاً وليس للأب قبض ما وهبه أو أهدها الزوج للبكر البالغة
قبل الدخول حتى لو قبضها بغير إذنها كان للزوج الاسترداد اه وأما قبض مهر الصغيرة فلا لأب
والمجد والرصى دون سائر الاولياء ولو أمما فلودفعه الى أمها وان وصية برئ والاخيرت بعد بلوغها بين
أخذها منه أو منها وله أن يرجع على الام ان أخذت منه البنت كافي المحيط وغيره وللأب والمجد
المطالبة به وان كانت صغيرة فلا يستمتع بها بخلاف النفقة والقاضي كالأب اذا زفت وليس لاحد
قبض مهر الثيب البالغة فلو اختلف الأب والزوج في الدخول والقول للأب ويخلف على نفى العلم ان
لم تعترف المرأة به وله تحليفها أيضاً على انه لم يدخل بها كافي الذخيرة وقرار الاب بقبض الصداق
عند انكارها وعدم البيعة غير مقبول ان كانت وقتها ثيباً بالغة والافتقار له انه قبضه وهي
صغيرة مع انكارها وعدم البيان غير مقبول ان كانت وقتها بالغة والافتقار له انه قبضه وهي

ثيباً بالغة فقراره مقبول وتحت هذا ثلاث صور بان كانت بكر بالغة قال في البرازية أقر الأب بقبض الصداق وان
بكر اصدق وان ثيباً لا اه أو كانت وقتها صغيرة مطلقاً في هذه الثلاثة يقبل وظاهر كلام البرازية انه لا يقبل في الثيب الصغيرة

فان استأذنها الولي
فسكتت أو ضحكت أو
زوجها قبلها الخبر فسكتت
فهو اذن

لجعله المدار على البكارة
والشبهة قال الرملي وفي
جامع الفصولين والحق
أن يجعل الصغير مدار
الحكم اه والاكثر على
ادارة الحكم على البكارة
والشبهة الا في الثيب
الصغيرة فان الحكم فيها
كالصغيرة البكر وقد
نقله في جامع الفصولين
عن فتاوى رشيد الدين
وعن الجامع والفتاوى
ونقله هنا عن الذخيرة فان
تقييده بالثيب البالغة
يفسد ان البكر البالغة
الاب ولا ية قبض صداقها
وهو الذي قدمه في صدر
المقولة ومثله في البرازية
ومجمع الفتاوى والظهيرية
وأغلب كتب الفتاوى
فلا يكن الموعول عليه وهذا
كله ان لم تنه عن القبض
أما اذا نهى فلا يملكه ولا
يبرأ الزوج منه صرح
بذلك كثير من علمائنا
فاعلم ذلك اه وقدم
النصر صرح به من المؤلف
أيضا (قوله وفي الذخيرة
للاب الخاصة الخ) قال
الرملي أي بغير وكالة منها
كفي المضمرات وفي مجمع
الفتاوى رجل تزوج
امراة بكر او دفع المهر الى

وليس للزوج أن يرجع على الاب الا اذا شرط براءته من الصداق وقت القبض كفي فتح القدير
وغيره وفي الذخيرة والحكم فيما بين الوكيل والمدين ورب الدين في مثل هذا نظير الحكم فيما بين
الاب والمرأة والزواج اه وفي المحيط رجل قبض مهر ابنته من الزوج ثم ادعى عليه الرذائل ان
كانت المرأة بكر لم يصدق الابينة لان له حق القبض وليس له حق الردوان كانت ثيبا يصدق لانه
ليس له حق القبض فاذا قبض بامر الزوج كان أمانة للزوج عنده فيصدق في رد الامانة عليه كالودع
اذا قال رددت الوديعة اه وفي الذخيرة للاب الخاصة مع الزوج في مهر البكر البالغة كماله أن
يقبضه ولا يشترط احضار المرأة للاستيفاء عندنا خلافا لفرقان قال الزوج القاضي مرالاب فليقبض
المهر مني وليسلم الجارية الى فان القاضي يقول له اقبض المهر وادفعها اليه فان امتنع الاب من ذلك
ليس على الزوج دفعه اليه ولو قال الاب ليست في منزلي ولا أعرف مكانها فليس على الزوج دفعه أيضا
وان قال الاب هي في منزلي وانما اقبض المهر وأجهزها به وأسلمها اليه القاضي بامر الزوج بالدفع
اليه فان طلب الزوج كفيلا بالمهر والقاضي يأمر الاب بكفيل بالمهر واذا أتى بكفيل أمر الزوج بدفع
المهر فان سلم البنت اليه برئ الكفيل وان عجز عن ذلك توصل الزوج الى حقه بالكفيل فيعتدل
النظر من الجانبين وهكذا كان يقول أبو يوسف ولا ثم رجح وقال القاضي بامر الاب أن يجعل
المرأة مهية لتسليم ويحضرها ويأمر الزوج بدفع المهر والاب يتسلم البنت فيكون دفع الزوج المهر
عند تسليمها نفسها الى الزوج لان النظر لا يحصل للزوج بالكفالة لانه لا يصل الى المرأة لا محالة
بالكفالة وانما النظر في تسليم المهر يحضرتها قال الحافظ وهذا أحسن القولين اه وفي الخلاصة
الاب اذا جعل بعض مهر البنت آجلا والبعض عاجلا ووعب البعض كالمعهود ثم قال ان لم تجز
البنت الهبة فقد ضمنت من مالي ان أودى قدر الهبة لا يصح هذا القسم اه (قوله وان استأذنها
الولي فسكتت أو ضحكت أو زوجها قبلها الخبر فسكتت فهو اذن) لقوله عليه الصلاة والسلام البكر
تستأمر في نعمها وان سككت فقد رضيت ولان حيثية الرضا فيه راجعة لانها تستحي عن اظهار الرغبة
لا عن الرد والضحك أدل على الرضا من السكوت والاصل ان سكوت البكر للاستثمار وكالة وللعقد
اجازة كما ذكره الاستيعابي فالأذن في عبارة المختصر مشتركة بين الوكيل والوكالة والاجازة في المسئلة الاولى
توكيل وفي الثانية اجازة ويتفرع على كونه توكيلا ان الولي لو استأذنها في رجل معين فقالت يصلح
أو سككت ثم لما خرج قالت لا أرضى ولم يعلم الولي بعدم رضاها فزوجها فهو صحيح كفي الظهيرية لان
الوكيل لا ينعزل حتى يعلم وليس السكوت اذا حقيقا لما في الحائض من الايمان اذا خلعت أن لا
تأذن في تزويجها فسكتت عند الاستثمار لا تحت اه والمراد بالولي من له ولاية استحباب لان
الكلام في الولاية العاقلة فمفسد انه ليس له ولي أقرب منه لانه حينئذ له الولاية المذكرة فلو
استأذنها من غيره أقرب منه فلا يكون سكوتها ذنا ولا يضمن النطق لان الابعاد مع الأقرب
كالا جنبي كما ذكره الاستيعابي واليهذا السكوت عبر بالولي دون القريب ودخل تحت الولي القاضي
لان له ولاية الاستحباب في كاحها ولذا قال في الحائض والقاضي عند عدم الاولياء بمنزلة الولي في ذلك
اه فيكفي سكوتها ودخل أيضا المولى في نكاح المعتقة اذا كانت بكر ابنة كفي القيمة ولو زوجها
وليمان متساويان كل واحد منهما من رجل فاجازته مأمعا بطلال لعدم الاولوية وان سككت بقسا
موقوفين حتى تجبر أحدهما بالقول أو بالفعل وهو ظاهر الجواب كفي البسائط وحكم رسول الولي
كالولي لانه قائم مقامه فيكفي سكوتها واختاره أكثر المتأخرين كفي الذخيرة والمراد بالسكوت ما كان

الاب يرى وليس للاب أن يأخذ الزوج بالمهر الا بوكالة منها له فهو مخالف لما هنا تامل (قوله جاز لانه صار وكلا بسكوتها) أما لو زوجها لنفسه فبلغها الخبر فسكتت فانه لا يجوز كما سيأتي بعد ورقة (قوله كما فيها أيضا) الضمير راجع الى الذخيرة ثم ان ذكر قوله وفرقوا بينهما الى قوله ١٢٠ كذا في الظهيرية عقب قوله كما فيها أيضا ثم اعقبه بقوله وهو مشكل الخ كما في هذه

النسخة أحسن مما في عامة النسخ حيث ذكر فيها بعد قوله كما فيها أيضا وأراد بالسكوت الى قوله كذا في الظهيرية ثم قوله وقولها ذلك اليك الى قوله كما في فتح القدير ثم قوله وفرقوا بينهما ما ثم قوله وهو مشكل (قوله وقولها ذلك اليك اذن) لانه انما يذكر للتوكيد بخلاف ما بعده لانه قد يذكر للتعريض بعدم المصلحة فيه كذا في الفتح (قوله وهو مشكل لانه لا يكون نكاحا الخ) أصل الاشكال لصاحب الفتح وقد أجاب عنه في الرمز بقوله ويجاب بان العقد اذا وقع وورد بعده ما يحتمل كونه تقريرا له وكونه رد اخرج بوقوعه احتمال التقرير وادور دق به ما يحتمل الاذن وعدمه ترجح الرد لعدم وقوعه فيمنع من ايقاعه لعدم تحقق الاذن فيه (قوله قالوا ان وهما من رجل) قال في الفتح يعني فوضها اه وعز المسئلة الى

عن اختصار لما في الحاشية لو أخذها العطاس أو السعال حين أخبرت فلما ذهب العطاس أو السعال قالت لا أرضى صغر ردها وكذا لو أعنفها ثم ترك فقالت لا أرضى لان ذلك السكوت كان عن اضطراب وأطلقه فشمع ما اذا كانت عالمة بحكمه أو جاهلة وشمل بالاذن استأذنها لنفسه لما في النجوامع لو استأذن بنت عمه لنفسه وهي بكر بالغت فسكتت فزوجها من نفسه جاز لانه صار وكلا بسكوتها اه وقيد بالسكوت لانها لو ردتته ارتد وقولها لا أريد الزوج أولا أريد فلانا سواء في انه رد سواء كان قبل التزوج أو بعده وهو المختار كما في الذخيرة ولو قالت بعد الاستئذان غير أولى منه فليس باذن وهو اجازة بعد العقد كما فيها أيضا وفرقوا بينهما بأنه يحتمل الاذن وعدمه فقبل النكاح لم يكن النكاح فلا يجوز بالشك وبعد النكاح كان فلا يبطل بالشك كذا في الظهيرية وهو مشكل لانه لا يكون نكاحا الا بعد الصحة وهو بعد الاذن فالظاهر انه ليس باذن فهما وقولها ذلك اليك اذن مطالعا بخلاف قولها أنت أعلم أو أنت بالمصلحة أخبر وبالا حسن أعلم كما في فتح القدير وأراد بالسكوت السكوت عن الرد لا مطلق السكوت لانه لو بلغها الخبر فسكتت بكلام أجنبي فهو سكوت هنا فمكون اجازة فلو قالت الحمد لله اخترت نفسي أو قالت هو دباغ لا أريده فهذا كلام واحد فسكان ردا كذا في الظهيرية وأطلق في الفتح فشمع التمسيم وهو الصحيح كما في فتح القدير ولا يرد عليه ما اذا ضحككت مستهزئة فانه لا يكون اذنا وعليه الفتوى وضحك الاستهزاء لا يخفى على من يحضره لان الضحك انما يجعل اذنا للدلالة على الرضا واذا لم يدل على الرضا لم يكن اذنا وأطلق في الاستئذان فانصرف الى السكامل وهو بأن يسمى لها الزوج على وجه يقع له اياه المعرفة ويسمى لها المهر اما الاول فلا بد منه لتظهر رغبته في نفسه من رغبته عنه فلو قال أزوجك من رجل فسكتت لا يكون اذنا فلو سمي فلانا أو فلانا فسكتت فله أن يزوجها من أيهما شاء وكذا لو سمي جماعة محملا فان كانوا يحصون فهو رضا نحو من حيراني أو بني عمي وهم كذلك وان كانوا لا يحصون فهو من بني عمي فليس برضا كما في المحيط وهذا كله اذ لم تفوض الامر اليه اما اذا قالت أنا راضية بما تفعله أنت بعد قوله ان أقواما يعطونك أوزجني ممن تختاره ونحوه فهو استئذان صحيح كما في الظهيرية وليس له بهذه المقالة ان يزوجها من رجل ردت نكاحه أولا لان المراد بهذا العموم غيره كالتوكيد بتزويج امرأة ليس للتوكيد ان يزوجها من رجل ردت نكاحه اذا كان الزوج قد شكى منها للتوكيد واعلم بطلاقها كما في الظهيرية واما الثاني ففيه ثلاثة أقوال صحيحة قيل لا يشترط ذكر المهر في الاستئذان لان النكاح صحة بدونه وصحة في الهداية وقيل يشترط ذكره لان رغبتهما تختلف باختلاف الصداق في القلة والكثرة وهو قول المتأخرين من مشايخنا كما في الذخيرة وفي فتح القدير انه لا وجه وتفرض عليه انه لو لم يذكر المهر لها قالوا ان وهما من رجل نفذ نكاحه لانها راضية بنكاح لا تسمية فيه والنكاح بلفظ الهبة يوجب مهر المثل وان زوجها بمهر مسمى لا ينعقد نكاح الولى لانها ما رضىت بتسمية الولى فلا ينعقد نكاح الولى الا باجازة مستقلة كذا في الحاشية وغيرها وهو مشكل لان مقتضى الاشتراط ان لا يصح الاستئذان اذ لم يذكره فلم يصح

التجنيس معللة بانه اذا وهبها فتمت العقد بالزوج والمرأة عاتقه واذ سمي مهر اقسامه به أيضا ثم قال وهو قولهم قرع اشتراط التسمية في كون السكوت الرضى ويجب كون الجواب في المسئلة الاولى مقيدا بما اذا علمت بالتفويض تقريرا على القول الآخر قال في النهرويه اندفع اشكال البحر (قوله وهو مشكل لان مقتضى الاشتراط الخ) قال في الرمز والجواب ان الذي رضيت به لم يوجد وما وجد ان لم ترض به أولا فاجازتها كافية في نفاذه

(قوله ليس بصحيح) فيه نظروا في كلام المعراج ليس بأقوى من كلام الوقاية فانها من المتون المعسرة ومثلها في النقاية والمثلث
والاصلاح على انه في المعراج نقل ايضا عن المبسوط مانصه وفي
المبسوط قال بعض المتأخرين ١٢١

هنا اذا كان لبكائها
صوت كلوبيل وأما اذا
خرج الدمع من غير صوت
لا يكون ردالانها تحزن
على مفارقة بيت أبويها
وعليه الفتوى وانما
يكون ذلك عند الاجازة
اه فقوله هذا اذا كان
لبكائها صوت اي كونه
ردا بدليل مقابله ويدل
عليه ان اصل الخلاف
في ان البكاء ردأولا
لقول قاضيان في شرح
الجامع الصغير وان
بكت كان ردافي إحدى
الروايتين عن أبي يوسف
وعنه في رواية يكون
رضا قالوا ان كان البكاء
عن صوت وويل لا يكون
رضا وان كان عن
سكوت فهو رضا اه
فقوله قالوا الخ توفيق
بين الروايتين فعلم ان
من قال لا يكون رضا
معناه يكون ردوا والله أعلم
وفي الاختيار ولو بكت
فيسهر وايتان والختار
ان كان غير صوت فهو
رضا وفي الذخيرة بعد
حكاية الروايتين
وبعضهم قالوا ان البكاء
مع الصياح والصوت
فهو رد وان كان مع

قولهم انهم ارضيت بنكاح لا تسمية فيه فسكوتها انما هو لعلمها بعدم صحة الاستئذان وقيل ان كان
الزوج أباً أو جداً لا يشترط ذكر المهر عند الاستئذان وان كان غيرهما يشترط وصححه في
البكائي والمعراج وكأنه سهو وقع من قائله لان التفرقة بين الاب والجد وبين غيرهما انما هو في
تزوج الصغيرة بحكم الجبر والكلام انما هو في الكبيرة التي وجب مشاورتها والاب في ذلك
كالاخفى لا يفعل شيئاً الا برضاها فقد اختلف الترجيح فيها والمذهب الاول اساق في الذخيرة ان اشارة
كتب محمد تدل عليه ولم يذكر المصنف البكاء للاختلاف فيه والصحيح المختار للفتوى انها ان بكت
بلا صوت فهو اذن لانه حزن على مفارقة أهلها وان كان بصوت فليس باذن لانه دليل السخط
والكرهه غلبا لكن في المعراج البكاء وان كان دليل السخط لكنه ليس بردي حتى لو رضيت بعده
ينفذ العقد ولو قالت لا ارضى ثم رضيت بعده لا يصح النكاح اه وبهذا تبين ان قول الوقاية
والبكاء بلا صوت اذن ومعه رد ليس بصحيح الا أن يؤول ان معناه ومعه ليس باذن لانه دليل السخط
وفي فتح القدير والمعول عليه اعتبار قرائن الاحوال في البكاء والخحك فان تعارضت أو أشكل
احتسب اه وقدم المصنف مسألة الاستئذان قبل العقد لانه السنة قال في المحيط والسنة ان يستأمر
البكر ولها قبل النكاح بان يقول ان فلانا يحطبك أو يذكرك فسكت وان زوجها بغير استئمار
فقد أخطأ السنة وتوقف على رضاها اه وهو محل التمسك في حديث مسلم لا تنكح الايم حتى تستأمر
ولا تنكح البكر حتى تستأذن قالوا يا رسول الله وكيف اذنها قال ان تسكت فهو ليمان السنة
للا تفاق على انها لو صرحت بارضا بعد العقد نطقا فانه يجوز واراد بلوغها الخبر علمها بالنكاح
فدخل فيه ما لو زوجها الولي وهي حاضرة فسكت فانه اجازة على الصحيح وعلمها به يكون باخبار ولها
أو رسولها مطلقاً أو فضولي عدل أو اثنين مستورين عند أي حنفية ولا يكفي اخبار واحد غير عدل
ولها انظر ستأتي في كتاب القضاء من مسائل شتى ولا بد في التبليغ من تسمية الزوج لها على وجه تقع
به المعرفة لها كما قدمناه في الاستئذان واما تسمية المهر فعلى الخلاف المتقدم وفرع في التيسير على عدم
الاشتراط انه ان شاء يشترط أن يكون وافر او هو مهر المثل حتى لا يكون السكوت رضا بدونه
واختلف فيما اذا زوجها غير كف وبلغها فسكت فقال لا يكون رضا وقيل في قول أي حنفية يكون
رضا ان كان الزوج أباً أو جداً وان كان غيرهما فلا يكفي الخاتمة اخذ من مسألة الصغيرة المروجة من
غير كف ولم يذكر المصنف ما اذا فسكت بعد بلوغها الخبر مع انه كفحها عند الاستئذان لها كما في
غاية البيان اكتفاء بذكره أولا ولو قال المصنف ولو استأذنها الولي أو زوجها فعلت به فسكت أو
فسكتت فهو اذن لكان أولى والبكاء عند التزوج كوهو عند الاستئذان وأطلق سكوتها بعد بلوغها
الخبر فشمع ما اذا استأذنها في معين فردت ثم زوجها منه فسكت فانه اجازة على الصحيح بخلاف
ما لو بلغها العقد فردت ثم قالت رضيت حيث لا يجوز لان العقد بطل بالرد ولذا استحسنوا التعديد
عند الزفاف فيما اذا زوج قبل الاستئذان اذا لم يظها انقرة عند فجأة السماع وفي فتح
القدير والاوجه عدم العقد لان ذلك الرد الصريح لا يغزل عن تصديق كون ذلك السكوت دلالة
الرضا ولو كانت قد كتمت قلت لا أريده ولم ترد على هذا لا يجوز النكاح للاخبار بانها على
امتناعها اه وأشار المصنف بالسكوت عند بلوغ الخبر الى انه لو مكتمته من نفسها أو طامتها لمهر

١٦٠ - بحر ثالث في السكوت فهو رضا وهو الاوجه وعليه الفتوى اه (قوله وفي فتح القدير والاوجه عدم الصحة)
مقابل قوله فانه اجازة على الصحيح تأمل

والنفقة يكون رضا لان الدلالة تعمل عمل الصريح كذا في غاية البيان وقيل بقوله أوزوجها لان الولي لو تزوجها كان العلم اذا تزوج بنت عمه البكر البالغة بغير اذنها قبلها الخبر فسكت لا يكون رضا لان ابن العم كان أصيلا في نفسه فضوليا في جانب المرأة فلم يتم العقد في قول أبي حنيفة ومحمد فلا يعمل الرضا ولو استأمرها في التزويج من نفسه فسكت ثم زوجهما من نفسه طارا جماعا كذا في الخانية وأطلق في البكر فشمع ما اذا كانت تزوجت قبل ذلك وطلقت قبل زوال البكارة ولذا قال في الظهيرية واذا فرق القاضي بين امرأة العنينة وبين العنينة وجبت عليها العدة وتزوج كما تزوج الابكار نص عليه في الاصل وشمل ما اذا خاصمت الا زواج في المهر وفيه خلاف قال في الظهيرية والبكر اذا خاصمت الا زواج في المهر قيل لا تستنطق وقيل تستنطق لان علة وضع النطق الحياء والحياء زائل عنها اهـ وينبغي ترجيح الاول لان العبرة في المنصوص عليه لعين النص لا لمعناه وهي بكر فيكفي سكوتها وان لم يكن عندها حياء كالبكر زمانا فان الغالب فيهن عدم الحياء وقد يجاب عنه بانها علة منصوص عليها المستنبطة والمنصوص عليها يتعلق المحكم بها وجودا وعدمه كما لطواف في الهرة ولذا كان سور الهرة الوحشية نجسا لفقد الطواف كما عرف في الاصول ولا بد ان يكون سكوتها بعد بلوغها الخبر في حياة الزوج والا فليس باجازه لان شرطها قيام العقد وقد بطل بموته كما في الفتاوى وذكر في الخانية رجل زوج ابنته البالغة ولم يعلم الرضا والرد حتى مات زوجها فقالت ورثتها انها زوجت بغير أمرها ولم تعلم بالنكاح ولم ترض فلا ميراث لها وقالت هي زوجني أبي بأمرى كان القول قولها ولها الميراث وعليها العدة وان قالت زوجني أبي بغير أمرى فيلغى الخبر فرضيت فلا مهر لها ولا ميراث لانها أقرت ان العقد وقع بغير تام فاذا ادعت النفاذ بعد ذلك لا يقبل قولها المكان التهمة اهـ وأشار المصنف الى ان السكوت اذا دل على الرضا فانه يقوم مقام القول وقد ذكرنا مسائل أقيم فيها السكوت مقام التصريح الاول سكوت البكر عند الاستئمان الثانية سكوتها عند بلوغها الخبر الثالثة سكوتها عند قبض الاب أو المجدد المهر كذا قالوا ولا ينبغي ادخاله فيما نحن فيه لان له أن يقبض المهر في غيبتها حتى لو ردت عند بلوغها الخبر يقبضه لا تلك ذلك نعم لها نهي عنه قبل القبض كما قدمناه الرابعة سكوت المالك عند قبض الموهوب له أو المتصدق عليه العين بخضرتة الخامسة في البيع ولو فاسدا اذا قبضه المشتري بمرأى من البائع فسكت صح وسقط حق الخمس بالثمن السادسة اذا اشترى العبد بخضرة مولاه فسكت كان اذا نفي غير الاول السابعة الصبي اذا اشترى أو باع بمرأى من وليه فسكت فهو اذن له الثامنة المشتري بالخيار اذا رأى العبد يبيع ويشتري فسكت سقط خياره التاسعة سيد العبد المأسور اذا رآه يباع فسكت بطل حقه في أخذه بالقيمة العاشرة اذا سكوت الاب ولم ينف الولد مدة التهنئة لزمه فلا يتقي بعد الحادية عشر السكوت عقيب شق رجل رقه حتى سال ما فيه لا يضمن الشاق ما سال الثانية عشر سكونه عقب حلفه على ان لا أسكن فلانا وفلان ساكن فيجوز الثالثة عشر السكوت عقيب قول رجل واضع غيره على ان يظهر اربع تلجئة ثم قال بدلي جعله يبعانا فذا يبيع من الاخر ثم عقد اكان نافذا الرابعة عشر يصير مودعا بسكونه عقب وضع رجل متاعه عنده وهو ينظر الخامسة عشر الشفع اذا بلغه البيع فسكت كان تسليما السادسة عشر مجهول النسب اذا بيع فسكت كان اقرارا بالرق السابعة عشر يكون وكيل بسكونه عقب الامر ببيع المتاع الثامنة عشر اذا رأى ملكا يباع ولو عقارا فسكت حتى قبضه المشتري سقط دعواه فيه لكن شرط في فتح القدير لسقوط دعواه ان يقبض المشتري ويتصرف فيه ازمانا وهو

(قوله ويزاد أيضا الصغيرة) ظاهره انه لم يذكرها في الفتح مع انه ذكرها في تمامع الشامية عشر السابقة حيث قال

وسكوت بكر في النكاح وفي * قبض الابن صداقها اذن
وكذا الصبي وذو الشراء اذا * كان الخيار له كذا سنوا
وعقب شق الرق أو حلف * ينفي به الاسكان ان ضمنوا
وبلوغ جارية وزوجها * غير الابن بذلك قدموا
واذا يقول لغیره فسكت * هذا متاعى به يامعن
قال قولى سكوت بكر يشمل ما قبل النكاح وما بعده أعنى اذا زوجها قبلها فسكتت اه أى ففیه مسئلتان وحينئذ فالز يد مسئلة
الوقف ومسئلة التهنئة عند تزوج الفضولى قال فى الرمز وردت عليه والوقف والتفويض أو حلف * لا عبد لا يعطى له اذن
وشريك من قال اشترى كذا * لى كالو كيل لنفسه يعنو اه فقد نظم مسئلة الوقف التى زادها المؤلف وزاد عليه أربعة
أحمد كورة فى الاشياء احداها سكوت المفوض اليه قبول للتفويض وله رده الثانية لو حلف المولى لا ياذن له فسكت حنت فى
ظاهر الرواية الثالثة أحد شريكي العنان قال لا لا * أنا اشترى هذه الامه لنفسى خاصة فسكت الشريك لا تكون لهما الرابعة
سكوت الموكل حين قال له الوكيل بشراء معين انى أريد شراءه لنفسى فشرأه كان له ١٢٣ وبقي مسائل فى الاشياء زيادة على ما مر

الاولى سكوت الراهن
عند قبض المرتهن العين
المرهونة الثانية باع جارية
وعلمها حلى وقرطان ولم
يشترط ذلك للمشتري لكن
وان استأذنها غير المولى
فلا بد من القول كالتيب
تسلم المشتري الجارية
وذهب بها والبائع
ساكت كان سكوته
بمنزلة التسليم فكان
الحلى له الثالثة القراءة
على الشيخ وهو ساكت

ساكت بخلاف السكوت عند سجد البيع التاسعة عشر فى الوقف على فلان اذا ساكت جاز وان رده
بطل كذا فى الخلاصة من الاقرار وفيه خلاف ذكره فى التبيين من آخر الكتاب أيضا وفى فتح القدير
والاستقراء يفيد عدم الحصر وهذه المشهورة لا الحصرية اه ولذا زدت عليه مسئلة الوقف ويزاد
أيضا الصغيرة اذا زوجها غير الاب والجد فبلغت بكر فسكتت ساعة بطل خيارها وهى العشرون وهى
فى المختار ويزاد أيضا ما فى المحيط رجل زوج رجلا غير أمه فهنا القوم وقبل التهنئة فهو رضا لان
قبول التهنئة دليل الاجازة وهى الحادية والعشرون (قوله وان استأذنها غير المولى فلا بد من القول
كالتيب) أى فلا يكتفى بالسكوت لانه لقلة الالتفات الى كلامه فلم يقع دلالة على الرضا ولو وقع فهو
محتمل والاكتفاء بمثله للحاجة ولا حاجة فى غير الاولياء بخلاف ما اذا كان المستأمر رسول المولى لانه
قام مقامه وكذلك التيب لا يكتفى بسكوتها لان النطق لا يعدهميا وقل الحياء بالمارسة فلا
مانع من النطق فى حقها واستدل له فى الهداية بقوله عليه الصلاة والسلام والتيب تشاور ووجهان
المشاورة لا تكون الا بالقول وخرج عن حقيقة فى البكر بقرينة آخر الحديث واذنها مما تناول
يوجد مثلها فى التيب وبه اندفع ما ذكره فى التبيين والمراد بالتيب هنا بالعقد الصغيرة لا تستأذن

تنزل منزلة نطقه فى الاصح الرابعة سكوته عند بيع زوجته وأقر به عقارا اقراره ليس له على ما أفق به مشايخ سمرقند خلافا
لمشايخ بخارى فينظر المفتى الخامسة سكوت المدعى عليه ولا عذره انكاره وقيل لا ويجبس السادسة سكوت المتصدق عليه قبول
لا الموهوب له السابعة سكوت المقر له قبول ويرتد بده الثامنة سكوت المزكى عند سؤاله عن الشاهد تعديل التاسعة دفعت
لبناتها تجهيزها أشياء من أمتعة الاب وهو ساكت فليس له الاسترداد العاشرة أنفقت الام فى جهازها ما هو المعتاد فسكت الاب
لم تضمن الام الحادية عشر حلفت أن لا تزوج فزوجها أبوها فسكتت حنت الثانية عشر سكوت الخالف لا يستخدم مملوكه اذا
خدمه بلا أمره ولم ينهه حنت الثالثة عشر السكوت قبل البيع عند الاخبار بالعيب رضا بالعيب ان كان الخبر عدلا لو كان فاسقا
عنده وعندهما هو رضا ولو فاسقا وقد نظمت هذه الثلاثة عشر على الترتيب مقدم المسئلة التى زادها المؤلف عن المحيط تنميما

للقائدة فقلت عاطفا على ما مر من الرمز وبالله تعالى استعين
أو قبض من بيعت مقرطة * لكن بلا شرط عليه بنوا
أو من عليه يدعى وتصد * قى والمقر له المزكى ادنوا
أو أنفقت فى ذادراهمه * معتادهم لم تأتها الحن
أو قبل بيع حين أخبره * بالعيب عدل خذنه يافطن
أو عند تهنة بعقد فضو * لى وقبض الرهن مرتين
وقراءة عند الحديث أو * بيع القريب عقاره فاجنوا
أو أعطت ابنتها حواشجه * عند الجهاز وعينه ترو
أو عند تزويج المولى وخد * مة عبده بعد اليمين عنوا
(قوله وبه اندفع ما ذكره فى التبيين) حيث قال وليس فى الحديث

بعضهم بأنه غير وارد
لأنه قال من قبيل القول
لا من القول وقبول
التهنئة ينزل منزلة
القبول في الرضا اه
وأنت غير بان له لو صح
ذلك لما احتج الى استثناء
التمكين وأيضا حينئذ
يلزم عليه تسليم الأيراد
المقصود رده اذ لا شأن
الز يلقى يسلم ان ما ذكر من
قبيل القول في الإلزام
وأما النزاع في اشتراط
خصوص القول (قوله)
وهو مشكل لانها لما
سكنت الخ نقله في النهر
وأقره وقال في الرزانت

ومن زالت بكارتها
بوثبة أو حبيضة أو جراحة
أو تغيبس أو زنا فهي
بكر

خير بان الذي استأمرها
هو الوكيل وسكوتها له
كسكوتها لوليها فهي
راضية بفعله فهو الوكيل
عنها وأما تردا الشبهة لو
كان رسولاً في استثمارها
فافهم اه قلت وفيه
غفلة عن منشأ الاشكال
فان منشأ المسئلة
المذكورة في قوله وفيها
قبيل الخ ولعلها ساقطة
من نسخة البحر التي وقعت

ولا يشترط رضاها كافي المعراج وأورد في التبيين أيضاً على اشتراط القول ان الرضا بالقول لا يشترط
في حق الثيب أيضاً بل رضاها بما يتحقق تارة بالقول كقولها رضيت وقبيلت وأحسن وأصبت
أو بارك الله لنا ولك ونحوها وتارة بالدلالة كطلب مهرها ونفقة أو تمكينها من الوطء وقبول التهنئة
والضحك بالسرو ومن غير استنزاء فثبت بهذا انه لا فرق بينهما في اشتراط الاستئذان ولرضا وان
رضاها ما قد يكون صريحاً وقد يكون دلالة لغير ان سكوت البكر رضا دلالة لحياتها دون الثيب لان
حياتها قد قل بالممارسة فلا يدل على الرضا اه ورده في فتح القدير بان الحق ان الكل من قبيل
القول لا التمكن فيثبت بدلالة نص الزام القول لانه فوق القول اه وفيه نظر لان قبول التهنئة
ليس بقول وإنما هو سكوت ولا يجعله من مسائل السكوت وليس هو فوق القول وأما الضحك فذكر
في فتح القدير أولاً لانه كالسكوت لا يكفي وسلم هذا انه يكفي وجعله من قبيل القول لانه حروف ودخل
تحت غير الولي الولي الا بعد مع الاقرب لما قدمنا من ان المراد بالولي من له ولاية الاستحباب وليس
للا بعد مع وجود الاقرب ذلك فهو غير ولي وكذلك كان الاب كافراً أو عبداً أو مكاتباً فهو غير ولي
حينئذ لا حاجة الى جعلها مسائلين كافي الهداية احدهما اذا استأذنها غير الولي والثانية ان
يستأذنها ولي غيره أولى منه لدخول الثانية تحت الاولى وفي المحيط والظهيرية والثيب اذا قبلت
الهدية فليس برضا ولو أكلت من طعامه أو خدمته كما كانت فليس برضا دلالة لانه زاد في الظهيرية ولو
خلابها برضاها هل يكون اجازة لا رواية لهذه المسئلة قال رحمه الله وعندى ان هذه اجازة وقد
قدمنا ان رسول الولي كهو وأما وكيله فقال في القنية لو وكل رجلاً في تزويجها قبل الاستئذان ثم
استأمرها الوكيل بذكر الزوج وقد ر المهر فسكتت فزوجها حاز وسكوت البكر عند العلم بنكاح
وكيل الاب كسكوتها عند نكاح الاب اه وفيها قبله استأمر البكر فسكتت فوكل من تزوجها من
سماها حاز ان عرفت الزوج والمهر اه وهو مشكل لانها لما سكتت عند استثماره فقد صار الولي
وكيلاً عنها كما قدمناه وليس للوكيل ان يوكل الا باذن أو بأمر برائك كما سيأتي في المختصر فقطناه
عدم الجواز أو تخصص مسئلة الو كالة لغير الولي ولاية استحباب وان كان وكيله في الحقيقة وفد فرع
في القنية على كونه وكيله بالسكوت ما لو استأمرها في نكاح رجل بعينه فسكتت أو أذنت ثم جرى على
لسان الزوج قبل الزفاف ما وقع به الفرقة فليس له أن يزوجهامنه بحكم ذلك الاذن لانه انتهى بالعقد
اه فلوزوجهامه لم يبلغها الطلاق ولا التزويج الثاني فكنته من نفسها هل يكون اجازة لعقد الولي
الذي هو كالفصولي فيه الظاهر لانه لا يكون اجازة لانه انما جعل اجازة لدلالة التمسع على الرضا وهو فرع
عليها بعقد الثاني ولم أره منقولا (قوله ومن زالت بكارتها بوثبة أو حبيضة أو جراحة أو تغيبس أو زنا
فهى بكر) أى من زالت عذرتها وهى الجلدة التي على الخيل بما ذكره في بكر حكماً امانى غير الزنا فهي
بكر حقيقة أيضاً لا اتفاق ولذا تدخل في الوصية لا بكار بنى فلان ولان مصيبتها أول مصيبتها لها ومنه
البا كورة والبكرة ولا نها تستحي لعدم الممارسة وفي الظهيرية البكر اسم لامرأة لم تتجمع به نكاح ولا
غيره قبل هذا قولهما وأما عند أى خيفة بالفسور لا نزول اسم البكار ولهذا تزوج عنده مثل ما
تزوج الابكار الان الصحيح ان هذا قول الكل لان في باب النكاح المحكم يبنى على الحياء وانه لا نزول
بهذا الطريق اه وحاصل كلامهم ان الرائل في هذه المسائل العذرة لا البكار فكانت بكر حقيقة
وحكماً فاكنتي بسكوتها عند الاستئذان ولو غا الخبر ولا يرده عليه ما لو اشترى جارية على انها بكر

(قوله في الفصل السادس عشر) لعنه الخامس عشر زمل (قوله أو هو نفي الخ) جواب آخر مبنى على التسليم والاول على المنع واعترض هذا في السعدية بأنه مخالف لما ذكره صاحب الهداية في باب اليمين في ١٢٥ الخ والصلافة ان الشهادة

على النفي غير مقبولة مطلقا
أحاط به علم الشاهد أولا
اه وقال المؤلف هناك
الحاصل ان الشهادة على
النفي المقصود لا تقبل
سواء كانت نفيًا صورية
أو معنى سواء أحاط به علم
الشاهد أو لا وستأتي
تفاريقه في الشهادات
اه وذكر في السعدية
أضًا هناك وفي كون
السكوت أمرا وجوديا بحيث
والقول لها ان اختلغا
في السكوت

فوجدتها زائلة العذرة فانه بردها على بائعها وان لم يجامعها أحد لان المتعارف من اشتراط بكارتها
اشتراط صفة العذرة وأما اذا زالت عذرتها بالزنا فاتفقوا على انها ليست بكار على الصحيح كما قلناه عن
الظهيرية ولذا الوأوصى لا بكار بنى فلان لا تدخل ولثبيات بنى فلان تدخل في الوصية وبردها
المشترى الشارط بكارتها فهي ثيب حقيقة لان مصيبتها عائد اليها ومنه المشوبة للشواب العائد جزاء
عمله والمثابة للثيب الذي يعود الناس اليه في كل عام والتشويب العود الى الاعلام بعد الاعلام فربما
على هذا الاصل في تزويجها فالا لا بد من القول ولا يكتفى بسكوتها لانها ثيب ونخرج الامام عن هذا
الاصل فقال ان اشترطها بان تخرجت وأقيم عليها الحد أو صار الزنا عادة لها فلا بد من القول على
الصحيح كما في المعراج أو كان وطأ بشبهة أو بنكاح فاسد فكافالا لان الشارع أظهره في غير الزنا حيث
علق به أحكاما وان لم يشتر زناها فانه يكتفى بسكوتها لان الناس عرفوها بدار فيعييونها بالنطق
فتمتنع عنه فيكتفى بسكوتها كيلا يتعطل عليها مصالحها وقد ندب الشارع الى ستر الزنا فكانت بكارا
شرعا والوثبة النطقة وفي النهاية الوثبة الوثوب والتعديس طول المسكن من غير تزويج وأشار المصنف
رحمه الله الى أن البكر لو خلاها زوجه ثم طلقها قبل الدخول فانها تزوج ثانيا كعكر لم تزوج أصلا
فيكتفى بسكوتها وان وجبت عليها العدة لانها بكر حقيقة (قوله والقول لها ان اختلغا في السكوت)
أي لو قال الزوج بلغك النكاح فسكت وقالت رددت ولا يئنه لهما ولم يكن دخول بها قال القول قولها
وقال زفر القول قوله لان السكوت أصل والرد عارض فصار كالشرط له الخيار اذا ادعى الرد بعد
مضي المدة ونحن نقول انه يدعى لزوم العقد وملك البضع والمرأة تدفعه فكانت منكرا كالمدع اذا
ادعى رد الودعة بخلاف مسألة الخيار لان اللزوم قد يظهر بمضي المدة ولم يذكر المصنف ان عليها اليمين
للاختلاف فعند الامام لا يمين عليها وعندهما عليها اليمين وعليه الفتوى كما سيأتي في الدعوى في
الاشياء الستة وذكر في الغاية معزيا الى فتاوى الناصحي ان رجلا وادعى على الاب انه زوجه ابنته
الصغيرة فانكر الاب بحلف عند أبي حنيفة وفي الكبيرة لا يحلف عنده اعتبارا بالاقرار فيه ما اه
واستشكله في التبيين بانه مشكل جدا على قوله لان امتناع اليمين عنده لا امتناع البذل لا امتناع
الاقرار الا ترى ان المرأة لو أقرت لرجل بالنكاح نفذ اقرارها ومع هذا لا تحلف ولا شبهة أن يكون هذا
قولهما اه وقد صرح العماد في الفصل السادس عشر بانه قولهما فقط فقد ظهر بحسب منقول ولا
قيدها بعدم البينة لان أيهما أقام البينة قبلت بيئته ولم يست بينة السكوت بينة نفي لانه وجودي لانه
عبارة عن ضم الشفتين ويلزم منه عدم الكلام كما في المعراج أو هو نفي محيط به علم الشاهد فيقبل كما
لو ادعت ان زوجها تكلم بما هو ردة في مجلس فاقامها على عدم التكلم فيه تقبل وكذلك اذا قالت
الشهود كذا عندها ولم يسمعها تتكلم ثبت سكوتها كما في الجامع وان اقامها في بيئتها أولى لاثبات الزيادة
أعني الرد فانه زائد على السكوت وقيد بكونه ادعى سكوتها لانه لو ادعى اجازتها للنكاح حين أخبرت
أو رضاها وأقاما البينة في بيئته أولى على ما في الحاشية لاستوائهما في الاثبات وزيادة بيئته باثبات
اللزوم وفي الخلاصة نقلا من أدب القاضي للخصاف في هذه المسئلة ان بيئتها أولى فتحصل في هذه
الصورة اختلاف المسايخ ولعل وجهه ما في الخلاصة ان الشهادة بالاجازة أو الرضا لا يلزم منها كونها
بامر زائد على السكوت وقيدها بالصورة بان تقول بلغني النكاح فرددت لانها لو قالت بلغني النكاح يوم

في شرح العقائد السكوت
ترك الكلام وأقره عليه
في النهر (قوله وقيد
بكونه ادعى سكوتها
الخ) قال الرمي سئل في
امرأة بكر بالغت زوجها
فضولي ثم وقع النزاع بينها
وبين الزوج فالزوج
يقول بلغك الخبر وأجرت
النكاح ورضيت به وهي
تقول لا بل رددته وكل
منه ماله بينة تشهد
بدعواه فهل تقدم بيئتها
على بيئته أم بالقلب أجاب
تقدم بيئته الزوج في هذه
الصورة لانها تثبت
اللزوم كما في الحاشية وطامة
الشروع وعزاه في النهاية
للمرأشاي لكن في

الخلاصة بخلافه وأما اذا أقام الزوج بينة على سكوتها في صورة ما لوز زوجها الولي وهي أقامت البينة على رد النكاح في بيئتها أولى
لا ثبات الزيادة أعني الرد كما في فتح القدير وغيره من الكتب المعتمدة فنه لا فرق والله تعالى أعلم ذكره محمد بن عبد الله

والولي انكاح الصغير
والصغيرة والولي العصية
بترتيب الارث

(قوله وأشار المصنف الى
ان الرجل لو زوج ابنه
البالغ امرأة الخ) عبارة
الذخيرة هكذا رجل زوج
ابنه البالغ امرأة ومات
الابن فقال أبو الزوج كان
النكاح بغير اذن الابن
ومات قبل الاجازة وقالت
المرأة لابل أجاز ثم مات
ذكر الصدر الشهيدان
القول قولها والبيينة بينة
الاب وعلى قياس المسئلة
الاولى ينبغي أن يكون
القول قول الاب لانهما
اتفقا ان العقد وقع غير
لازم فالمرأة تدعى للزوم
والاب ينكر حتى لو كانت
المرأة قالت كان النكاح
باذن الابن كان القول
قولها وهكذا كتبت في
الحيط في أصل المتفرقات
ان القول قول الاب (قوله
ولم أره منقولا) أقول قد
رايته في كافي الحاكم
الشهيدونصفه واذ زوج
الرجل ابنته فأنكرت
الرضا فشهد عليها أبوها
وأخوها لم يجزاه لكن
في هذا مانع آخر وهوان
شهادة الاخ عليها شهادة
لايه

كذا فرددت وقال الزوج لابل سكنت فان القول قوله نظيره اذا قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت
وقال المشتري ما طلبت حين علمت فالقول قول الشفيع ولو قال الشفيع علمت منذ كذا وطلبت
وقال المشتري ما طلبت فالقول قول المشتري والفرق انه اذا قال الشفيع طلبت حين علمت فعلمه عند
القاضي ظهر للحال وقد وجد منه الطلب للحال فكان القول قوله أما اذا قال علمت منذ كذا ثبت عند
القاضي باقراره وطلبه منذ كذا لم يظهر فيحتاج الى الاثبات كذا في الولو المجردة وكذا في الذخيرة
لكن فرق بين بداية المرأة وبين بداية الزوج فقال لو قال الزوج بلغك الخبر وسكت وقالت المرأة بلغني
يوم كذا فرددت فالقول قول المرأة وبمثله لو قالت المرأة بلغني الخبر يوم كذا فرددت وقال الزوج لابل
سكنت فالقول قول الزوج اه وفيه بالبكر البالغة فان الصغير عاينها احترازا عن الصغيرة التي
زوجها غير الاب والمجد اذا قالت بعد البلوغ كنت رددت حين بلغني الخبر ركنها الزوج فان القول
قوله لان الملك ثابت عليها فهي بما قالت تريد ابطال الملك الثابت عليها فكانت مدعية صورة فلا
يقبل منها اسناد الغشغ حتى لو قالت عند القاضي أدركت الآن وفسخت صح وقيل لمحمد كيف يصح
وهو كذب وانما أدركت قبل هذا الوقت فقال لا تصدق بالاسناد فإزالتها أن تكذب كيلا يبطل حقها
وأشار المصنف رحمه الله الى ان الاختلاف لو كان في البلوغ فان القول لها كما في الولو المجردة رجل زوج
ولمته فردت النكاح فادعى الزوج انها صغيرة وادعت هي انها بالغة فالقول لها ان كانت مراهقة لانها
اذا كانت مراهقة كان المخبر به يحتمل الثبوت فيقبل خبرها لانها منكرة وقوع الملك عليها اه وفي
الذخيرة اذا زوج الرجل ابنته فقالت أنا بالغة والنكاح لم يصح وقال الاب لابل هي صغيرة فالقول لها
ان كانت مراهقة وقيل له والاول أصح وعلى هذا اذا باع الرجل ضياع ابنه فقال الابن أنا بالغ وقال
المشتري والاب انه صغير فالقول للابن لانه ينكر زوال ملكه وقد قيل بخلافه والاول أصح اه
وقيدنا بعدم الدخول بها لانه لو كان دخل بها طوعا فانها لا تصدق في دعوى الرد بخلاف ما اذا كان
كرها فانها تصدق كذا في الحامية وصححه الولو المجي وأشار المصنف رحمه الله الى ان الرجل لو زوج ابنه
البالغ امرأة ومات الابن فقال أبو الزوج كان النكاح بغير اذن الابن ومات قبل الاجازة فقالت المرأة
لا بل أجاز ثم مات وان قياس مسئلة الكتاب ان القول قول الاب لانهم اتفقا ان العقد وقع غير لازم
فالمرأة تدعى للزوم والاب ينكر حتى لو كانت المرأة قالت كان النكاح باذن الابن كان القول قولها
ذكرها في الذخيرة وذكرها في الأصل ان الصدر الشهيد قال القول قولها والبيينة بينة الاب ثم قال وعلى قياس
مسئلة الكتاب ان القول قول الاب ثم قال وهكذا كتبت في المحيط في أصل المتفرقات ان القول قول
الاب اه والى ان سيد العبد لو قال ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر ومضى اليوم وقال العبد لم أدخل
وكذبه المولى فان القول قول المولى عندنا وعند زفر للعبد قال في فتح القدير انها نظير مسألة الكتاب
وهذه العبارة أولى من قوله في المسوط ان الخلاف في مسألة النكاح بناء على الخلاف في مسألة العبد
اذ ليس كون أحدهما بعينه مبنى الخلاف باولى من القلب بل الخلاف فيهما معا بتدائي اه والى
انه لا يقبل قول وليها عليها بالرضا لانه يقر عليها بثبوت الملك واقراره عليها بالنكاح بعد بلوغها غير
صحيح كذا في الفتح وينبغي أن لا تقبل شهادته لو شهد مع آخر بالرضا لكونه ساعيا في انقسام ما صدر
منه فهو منهم ولم أره منقولا (قوله والولي انكاح الصغير والصغيرة والولي العصية بترتيب الارث)
ومالك يخالفنا في غير الاب والشافعي يخالفنا في غير الاب والمجد وفي الثيب الصغيرة أيضا وجه قول
مالك ان الولي لا يقبل على الحرمة باعتبار الحاجة ولا حاجة لانعدام الشهوة الآن ولا لاية الاب ثبتت نصا

(قوله وكذا الوأقر المولى على عبده) وفي البدائع وأجمعوا على أن المولى إذا أقر على أمته بالنكاح أنه يصدق من غير شهادة فقد فرق بين العبد والامة ووجهه أن إقراره على الامة إقرار على نفسه لأنه يملك منافع بعضها (قوله ثم الولي على من يقيم بيعة الاقرار) من استفهامية وقوله قالوا جواب استفهام ومنشؤه قوله ١٢٧ قبله أن الولي لا يجوز إقراره

على الصغيرة الا يشهود
ولكن لا يخفى ان البينة
انما تقام على النكاح
لا على الاقرار نفسه ففي
الكلام تجوز تأمل وفي
حاشية الرملى قوله ثم
الولى الخ هكذا في النسخ
ولا يصح ولعل العبارة
ثم المدعى على من يقيم
بينة مع اقرار الولى
وعبارة النهـر طريق
سماعها أن ينصب
القاضي خصمـا عن
الصغير فينكر فتقام
عليه البينة اه تأمل
اه كلام الرملى قلت وفي
البدائع وصوره المسئلة
في موضعين أحدهما أن
تدعى امرأة نكاح الصغير
أو يدعى رجل نكاح
الصغيرة والاب يشكر ذلك
فيقيم المدعى البينة على
اقرار الاب بالنكاح فعند
أى حنفية لا تقبل هذه
الشهادة وعندهما تقبل
ويظهر النكاح والثاني
أن يدعى رجل نكاح
الصغيرة أو امرأة نكاح
الصغير بعد بلوغهما
وهما يشكران ذلك فاقام
المدعى البينة على اقرار

بـخلاف القياس والمجدليس في معناه فلا يلحق به قلنا لا بل هو موافق للقياس لان النكاح يتضمن
المصالح ولا تتوفر الا بين المتكافئين عادة ولا يتفق الكف في كل زمان فابتننا الولاية في حالة
الصغر بكونها كانت أو نبينا احرارا للكف والقربة داعية الى النظر كما في الاب والمجدو ما فيه من
القصور أو أظهرناه في سبب ولاية الازلام بخلاف التصرف في المال لانه يتكرر فلا يمكن تدارك الحمل
وتعاضد في الهداية وشروعها والحاصل ان علة ثبوت الولاية على الصغيرة عند الشافعي البكارة
وعندنا عدم العقل أو نقصا به وهذا أولى لانه المؤثر في ثبوت الولاية في مالها اجماعا وكذا في حق
الغلام في ماله ونفسه وكذا في حق الجنونة اجماعا ولا تأخير لكونها نبيا أو بكونها الصغيرة
وأشار المصنف الى ان الولي انكاح الجنون والجنونة اذا كان الجنون مطبقة فالمراد ان الولي انكاح غير
المسكفة جبر قال في الولو الحجة الرجل اذا كان مجنون وفيبقى هل يثبت للغير ولاية عليه في حال جنونه
ان كان مجنونا يوما أو يومين أو أقل من ذلك لا تثبت لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي الحانية رجل زوج
ابنه البالغ بغير اذنه فجاء ابن قبل الاجازة قالوا ينبغي للاب أن يقول أجزت النكاح على ابني لان الاب
عليك انشاء النكاح عليه بعد الجنون فمالك اجازته اه وقيد المصنف بالنكاح لان الولي اذا أقر
بالنكاح على الصغيرة لم يجز الا بشهود أو بتصديقها بعد البلوغ عند أي حنفية رضي الله عنه وقالوا
يصدق وكذلك لو أقر المولى على عبده والوكيل على موكله ثم المولى على من يقيم بمنه الاقرار عند أي
حنفية قالوا القاضي ينصب خصما عن الصغير حتى ينكر فتقام البيعة على المنكر كما اذا أقر الاب
باستيفاء بدل السكينة من عبد ابنه الصغير لا يصدق الابنية والقاضي ينصب خصما عن الصغير
فتقام عليه البيعة كذا في المحيط وهذه المسئلة على قول الامام مخرجة من قولهم ان من ملك الانشاء
ملك الاقرار به كالوصي والمراجع والمولى والوكيل بالبيع كذا في الجامع الصغير للصدر الشهيد مع
ان صاحب المبسوط قال وأصل كلامهم يشكل باقرار الوصي بالاستدانة على اليتيم فانه لا يكون
صححا وان كان هو عليك انشاء الاستدانة اه وقبر المصنف رحمه الله الولي بالعصبة وسيأتي في
القرائن انه من أخذ الكل اذا انفرد والباقي مع ذي سهم وهو عند الاطلاق منصرف الى العصبة
بنفسه وهو ذكر يتصل بالتوسط أن أي يتصل الى غير المكف ولا يقال هنا الى الميت فلا يرد العصبة
بالغير كالنبت تصير عصبة لابن فلا ولاية لها على أمها الجنونة وكذلك لا يرد العصبة مع الغير
كالاخوات مع البنات وأفاد بقوله بترتيب الارث ان الاثاق الابن وابنه وان سفل ولا يتأق الا في
المعتوهة على قولهما خلافا لعمد كما سيأتي ثم الاب ثم الجد أبوه ثم الاخ الشقيق ثم الاب وذو الكرخي
ان الاخ والمجد يشتركان في الولاية عندهما وعند أي حنفية يقدم الجد كما هو الخلاف في الميراث
والاصح ان الجد أولى بالتزويج اتفاقا وأما الاخ لام فليس منهم ثم ابن الاخ الشقيق ثم ابن الاخ لاب
ثم العم الشقيق ثم لاب ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم لاب ثم اعمام الاب كذلك الشقيق ثم لاب ثم ابنا عم
الاب الشقيق ثم ابناؤه لاب ثم عم الجد الشقيق ثم عم الجد لاب ثم ابنا عم الجد الشقيق ثم ابناؤه لاب
وان سفلوا كل هؤلاء تثبت لهم ولاية الاجبار على النبت والذكري في حال صغرهما وحال كبرهما اذا

الاب بالنكاح في حال الصغر لا تقبل هذه الشهادة عند أبي حنيفة حتى يشهد شاهدان على نفس النكاح في حال الصغر اه (قوله وهو ذكر متصل بلا توسط أني) قال في النهر هو كما سيأتي في الفرائض من يأخذ المال اذا انفرد الباقي مع ذى سهم وهذا أولى من تعريضه ذكر متصل بلا واسطة أني كما في البحر اذا المطلقة لها ولاية الانكاح

طلاق آخر في العدة وذكروا في خصوص مسئلتنا انه لا يقع واما حكم المهر فان كانت الفرقة بعد الدخول ولو حكما وجب تمامه وان كانت قبله فلا مهر لها فان كانت منها فظاهر لانها جاءت من قبلها وان كانت منه فسقوطه هو فائدة الخيار له والا فلا فائدة في اثباته له اذ هو مالك للطلاق قال في الاختيار وليس لفرقة جاءت من قبل الزوج قبل الدخول ولا مهر عليه الا في هذه اه وهذا المحصر غير صحيح لما في الذخيرة من الفصل السادس والعشرين في المتفرقات قبيل كتاب النفقات حترزوج مكاتبة باذن سيدها على جارية بعينها فلم يقبض المكاتبة الجارية حتى زوجها من زوجها على مائة درهم جاز النكاح ان طلق الزوج المكاتبة او لا تم طلاق الامه وقع الطلاق على المكاتبة ولا يقع على الامه لان طلاق المكاتبة تنصف الامه وعاد نصفها الى الزوج بنفس الطلاق فيفسد نكاح الامه قبل ورود الطلاق عليها فلم يعمل طلاقها وبطل جميع مهر الامه عن الزوج مع انها فرقة جاءت من قبل الزوج قبل الدخول بها لان الفرقة اذا كانت من قبل الزوج انما لا تسقط كل المهر اذا كانت طلاقا واما اذا كانت الفرقة من قبله قبل الدخول وكانت فسخا من كل وجهه توجب سقوط كل الصداق كالصغير اذا بلغ وأيضا لو اشترى منكوحته قبل الدخول بها فانه يسقط كل الصداق مع ان الفرقة جاءت من قبله لان فساد النكاح حكم يتعلق بالملك وكل حكم يتعلق بالملك فانه محال على قبول المشتري لا على ايجاب البائع وانما يسقط كل الصداق لانه فسخ من كل وجهه اه بلفظه ويرد على صاحب الذخيرة اذا ارتد الزوج قبل الدخول فانها فرقة هي فسخ من كل وجهه مع انه لم يسقط كل المهر بل يجب نصفه فالحق ان لا يجعل لهذه المسئلة ضابط بل يحكم في كل فرد بما افاده الدليل ثم اعلم ان الفرقة ثلاثة عشر فرقة سبعة منها تحتاج الى القضاء وستة لا تحتاج اما الاولى فالفرقة بالجب والفرقة بالعنة والفرقة بخيار البلوغ والفرقة بعدم الكفاءة والفرقة بنقصان المهر والفرقة باباء الزوج عن الاسلام والفرقة باللعان وانما توقفت على القضاء لانها تنبني على سبب خفي لان الكفاءة شئ لا يعرف بالحس واسبابها مختلفة وكذا بنقصان مهر المثل وخيار البلوغ مبني على قصور الشفقة وهو امر باطن والاباء بما يوجد من مالا يوجد وكذا البقية واما الثانية فالفرقة بخيار العتق والفرقة بالاباء والفرقة بالرد والفرقة بتباين الدارين والفرقة بملك أحد الزوجين صاحبه والفرقة في النكاح الفاسد وانما لم تتوقف هذه الستة على القضاء لانها تنبني على سبب جلي ثم قال الامام الحنوبى في التنقيح كل فرقة جاءت من قبل المرأة لا سبب من قبل الزوج فهي فرقة بغير طلاق كالردة من جهة المرأة وخيار البلوغ وخيار العتاق وعدم الكفاءة وكل فرقة جاءت من قبل الزوج فهي طلاق كالاباء والحب والعنة ولا يلزم على هازدة الزوج على قول أبي حنيفة وأبي يوسف لان بالردة ينتفي الملك فينتفي المحل الذي هو من لوازم الملك فانما حصلت الفرقة بالتنافي والتضاد لا بوجود المباشرة من الزوج بخلاف الاباء من جهة الزوج حيث يكون طلاقا عند أبي حنيفة ومحمد لانه لا تنافي بدليل ان الملك يبقى بعدم الاباء فلهذا افرقا اه (قوله ويبطل بسكوته ان علمت بكرا لا بسكوته ما لم يقل رضيت ولو دلالة) أى ويبطل خيار البلوغ بسكوت من بلغت الى آخره اعتبارا لهذه الحالة بحالة ابتداء النكاح وسكوت البكر في الابتداء اذن بخلاف سكوت الشب والغلام وأراد بالعلم العلم بأصل النكاح لانها لا تتمكن من التصرف الاب والولى ينفرده فعذرت ولا يشترط العلم بان لها خيار البلوغ لانها تنفرغ لمعرفة أحكام الشرع والدار دار العلم فلم تعذر بالجهل بخلاف المعتقة لان الامه لا تنفرغ لمعرفة افتعذر بالجهل بثبوت الخيار واستفيد من بطلانه بسكوته انه

(قوله وأيضا لو اشترى منكوحته الخ) قال في التهر في دعوى كون الفرقة من قبله فيما اذا ملكها أو بعضها فيه نظر في البدائع الفرقة الواقعة بملكها ايها أو شقصا منها فرقة بغير طلاق لانها فرقة حصلت بسبب لامن قبل الزوج فلا يمكن أن تجعل طلاقا فتجعل فسخا اه وسيأتى ايضا في محله اه فتأمل

ويبطل بسكوته ان علمت بكرا لا بسكوته ما لم يقل رضيت ولو دلالة

(قوله ثم اذا اختارت واشهدت ولم تتقدم الى القاضي الشهر والشهرين الخ) قال الرملي يعني ما لم تمكنه من نفسها كما صرح به في الذخيرة والظاهر ان الشهر والشهرين مثال لاحد مقدار حقها نقرر بالاشهاد فلا يسقط بالنأخير كالشفعة تأمل (قوله ولا شك ان الاشتغال بالسلام فوق السكوت) قال في النهر ممنوع فقد نقلوا في الشفعة ان سلامه على المشتري لا يبطلها لانه صلى الله تعالى عليه وسلم قال السلام قبل الكلام ولا شك ان طلب الموائمة بعد العلم بالبيع يبطل بالسكوت كخيار البلوغ ولو كان فوقه لبطلت وقالوا لو قال من اشترى بها وبكم اشترى بها لا تبطل شفعتها كافي البرازية وهذا يؤيد ما في فتح القدير نعم ما وجهه في المهر انما يتم اذ لم يجعل أما اذا دخل بها خلوة صحيحة والوقوف على كيتها اشتغال بما لا يفيد لوجوبه ١٣١ بها فاطلاق عدم سقوطه

مما لا ينبغي اه وفي الرمز بعد نقل بحث المؤلف والجواب ان الرضا لا بد منه لكنه نارة يكون صريحاً ونارة يكون دلالة في الثيب والبكر لكن مجرد السكوت من البكر جعل رضا شرعاً وقام مقام القول لعله الحياء وأقول ينبغي أن يقال ان سالت عن اسم الزوج مع علمها به أو سالت معنى بان قالت مرحباً للشهود ونحو ذلك يلزمها السكون ذلك مستغنى عنه أما اذا ردت سلامهم أو كانت جاهلة بالزوج فالسؤال عنه لا يكون كالسكوت والحاصل ان اشتغالها بما لا يفيد يقوم مقام السكوت فيلزمها الاما تحتاج اليه في هذا المقصود (قوله واذا اجتمع خيار البلوغ والشفعة الخ) قال

لا يعتمد الى آخر المجلس وعلى هذا قالوا ينبغي ان يبطل مع رؤية الدم فان رآته ليل لا تطلب بلسانها فتقول فسخت نسكاحي وتشهد اذا أصبحت وتقول رأيت الدم الآن وقيل لمحمد كيف يصح وهو كذب وانما أدركت قبل هذا فقال لا تصدق في الاسناد فجاز لها أن تكذب كيلا يبطل حقها ثم اذا اختارت واشهدت ولم تتقدم الى القاضي الشهر والشهرين فهي على خيارها كخيار العيب وما في التبيين من انها لو بعثت خادمها حين حاضت للشهود فلم تتقدم عليهم وهي في مكان منقطع لزمتها ولم تعد محمول على ما اذا لم تفصح بلسانها حتى فعلت وما فيه ايضا وفي الذخيرة من انها لو سألت عن اسم الزوج أو عن المهر أو سلمت على الشهود بطل خيارها تعسف لادليل عليه وغاية الامر كون هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح ولو سألت البكر عن اسم الزوج لا ينفذ علمها وكذا عن المهر وان كان عدم ذكره لها لا يبطل كون سكوتها رضاعاً على الخلاف فان ذلك اذا لم تسأل عنه لظهور انها راضية بكل مهر والسؤال يفيد نفى ظهوره في ذلك وانما يتوقف رضاها على معرفة كيتها وكذا السلام على القادم لا يدل على الرضا كيف وانما أرسلت لغرض الاشهاد على الفصح كذا في فتح القدير وفيه بحث لان بطلان هذا الخيار ليس متوقفاً على ما يدل على الرضا لان ذلك انما هو في حق الثيب والغلام واما في حق البكر فيبطل بمجرد السكوت ولا شك ان الاشتغال بالسلام فوق السكوت واذا اجتمع خيار البلوغ والشفعة تقول اطلب المحقين ثم تبتدئ في التفسير بخيار البلوغ وقيد بالبكر لانها لو كانت ثيباً كما لو دخل بها الزوج قبل البلوغ أو كانت ثيباً وقت العقد فانه لا يبطل بسكوتها فهي كالسلام لا بد من الرضا بالقول أو بفعل دال عليه وحاصله ان وقت خيارهما المهر لان سببه عدم الرضا فيبقى الى أن يوجد ما يدل على الرضا على هذا تظافرت كلماتهم كافي غاية البيان فما نقل عن الطحاوي حيث قال خيار المدركة يبطل بالسكوت اذا كانت بكر وان كانت ثيباً لم يبطل به وكذا اذا كان الخيار للزوج لا يبطل الا بصرح بالابطال أو يجبي عنه دليل على ابطال الخيار كما اذا اشتغلت بشئ آخر وأعرضت عن الاختيار بوجده من الوجوه مشكل اذ يقتضي ان الاشتغال بعمل آخر يبطله وهذا تقييد بالمجلس ضرورة اذ تبدله حقيقة أو حكماً يستلزمه ظاهره وفي الجوامع وان كانت ثيباً حين بلغها أو كان غلاماً لم يبطل بالسكوت وان أقامت معه ايأما الا أن ترضى بلسانها أو يوجد ما يدل على الرضا من الوطء أو التمكين منه طوعاً أو المطالبة بالمهر أو النفقة وفيه لو قالت كنت

الرملي هذا قول وقيل بالشفعة وفي جامع الفصولين ولو ثبت للبكر خيار البلوغ والشفعة تقول طلبت المحقين ثم تفسر وتبدأ بالاختيار وقيل بالشفعة وقيل تطلب الشفعة وتبكي صراحاً فيصير هذا البكاء رداً للنكاح على قول من يجعله رداله أقول لا أدري ما وجه تعيين البداية بأحدهما في التفسير بعد طلب المحقين جملة فانا حينئذ اعتبرناه هو المانع من السقوط فلا يضر تقديم أحدهما على الآخر ولا يبطل المؤخر لانه ثبت بالأجل المتقدم والالف واللام فيه جامعة لهما ولو قيل لا حاجة الى التفسير بعده أصلاً لكان له وجه وجهه وايضاً فيه تضيق وتفسير ونوع خرج وذلك مرفوع والظاهر ان متقدمي أئمتنا ذكروا المسئلة ومنهم من قال على سبيل المثال تقول طلبت ما نفسي والشفعة ومنهم من قال على سبيله الشفعة ونفسى فتوهم بعض المتأخرين ان ذلك على سبيل الحتم والازم وليس كذلك بل تقدم في التفسير يا شأست تأمل

مكرهة في التمكن صدقت ولا يبطل خيارها في الخلاصة لو أكلت من طعامه أو خدمته فهي على خيارها لا يقال كون القول لها في دعوى الإكراه في التمكن مشكك لان الظاهر يصدقها كذا في فتح القدير ولا اشكال في عبارة شرح الطحاوي لان مراده من الاشتغال بشئ آخر عمل يدل على الرضا بالنكاح كالتمكين ونحوه لا مطلق العمل كما يدل عليه سياق كلامه بل قد صرح بان خيار البلوغ في حق الثيب والغلام لا يبطل بالقيام عن المجلس والا فينبغي أن يحمل على ما ذكرناه ليوافق غيره وفي الجوامع اذا بلغ الغلام فقال فسخت ينوي الطلاق فهي طالق بائن وان نوى الثلاث فثلاث وهذا حسن لان لفظ الفسخ يصلح كناية عن الطلاق ثم قال في فتح القدير وتقبل شهادة الموليين على اختيار أمهما التي زوجهاها نفسها اذا اعتقاها ولا تقبل شهادة العاصمين المزوجين بعد البلوغ انها اختارت نفسها لان سبب الرد قد انقطع في الاولى بالعتيق ولم ينقطع في الثانية اذ هو النسب وهو باق اه وقد علم ان خيار البلوغ يخالف خيار العتيق في مسائل منها اشتراط القضاء والثاني ان خيار المعتقة لا يبطل بالسكوت بل يمتد الى آخر المجلس كما في الخيرة بخلاف خيار البلوغ في حق البكر والثالث ان خيار العتيق يثبت للأبني فقط بخلاف خيار البلوغ يثبت لهما والاربع ان الجهل بخيار البلوغ ليس بعذر بخلافه في خيار العتيق والخامس ان خيار العتيق يبطل بالقيام عن المجلس كالخيرة وخيار البلوغ في حق الثيب والغلام لا يبطل به كذا في غاية البيان وأود المصنف بقوله ولولا ذلك ان دفع المهر رضا كما في الهداية وجهه في فتح القدير على ما اذا كان قبل الدخول اما اذا كان دخلا بها قبل بلوغه فينبغي أن لا يكون دفع المهر بعد بلوغه رضا لانه لا بد منه اقام أو فسخ اه (قوله ونوارنا قبل الفسخ) صادق بصورتين احدها ما اذا مات أحدهما قبل البلوغ ثابتهما اذا مات بعد البلوغ قبل التقرير فان الآخر يرثه لان أصل العتد صحيح والملك الثابت به قد انتهى بالموت بخلاف مباشرة القسولي اذا مات أحد الزوجين قبل الاجازة لان النكاح ثم موقوف فيبطل بالموت وههنا نافذ فيمقرر به أشار المصنف رحمه الله الى انه يحل للزوج وطؤها قبل الفسخ لما ذكرناه الى انها لو بلغت واختارت نفسها والزج غائب لا يفرق بينهما ما لم يحضر الغائب ولو كان زوجها صبيلا ينتظر كبره ويفرق بينهما محضرة والده أو وصيه ان لم يأت بما يصدقها كذا في أحكام الصغار (قوله ولا ولاية لصغير وعبد ومجنون) لانه لا ولاية لهم على أنفسهم فأولى ان لا يثبت على غيرهم ولان هذه ولاية نظرية ولا نظرية التقويض الى هو لاء أطلق في العبد فشمّل المكاتب فلا ولاية له على ولده كذا في المحيط لكن للمكاتب ولاية في تزويج أمته كما عرف وأراد بالمجنون المطبق وهو شهر وعليه الفتوى وفي فتح القدير لا يحتاج الى تقييده به لانه لا تزوج حال جنونه مطبقا أو غير مطبق وتزوج حاله افاقته عن جنون مطبق أو غير مطبق لكن المعنى انه اذا كان مطبقا تسلب ولا يثبت فزوج ولا ينتظر افاقته وغير المطبق الولاية ثابتة له فلا تزوج وتنتظر افاقته كالنائم ومقتضى النظر ان السكف المحاط ان فات بانتظار افاقته تزوج وان لم يكن مطبقا والا تنتظر على ما اختاره المتأخرون في غيبة الولي الأقرب اه (قوله ولا لكافر على مسلم) لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولهذا لا تقبل شهادته عليه ولا يتوارثان قيد بالمسلم لان للكافر ولا يقر على ولده الكافر لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم أولياء بعض ولهذا تقبل شهادتهم على بعضهم ويحرم بينهما التوارث وكما لا تثبت الولاية لكافر على مسلم كذلك لا تثبت لمسلم على كافر أعني ولاية التزويج بالقرابة وولاية التصرف في المال قالوا وينبغي أن يقال الآن يكون المسلم سيدامة كافرة أو سلطانا قال السروجي لم أر

ونوارنا قبل الفسخ ولا ولاية لعبد وصغير ومجنون لا لكافر على مسلم

(قوله لان الظاهر يصدقها) جواب لا يقال (قوله ولا تقبل شهادة العاصمين) تثنية عاصب بالعين والصاد المهملتين وما في بعض النسخ من العاصمين بالمججمة فتحسريف (قوله لانه لا تزوج حال جنونه الخ) تزوج مضارع بمعنى للعلوم وفاعله ضمير يعود الى المجنون ومثله قوله وبزوج حاله افاقته وأما قوله بعده فتزوج فهو بالاء مبني لا مجهول ونائب الفاعل يعود الى المرأة المولى عليها ومثله قوله تزوج وان لم يكن مطبقا

(قول المصنف فالولاية للام) قال الرملي لم يذكر ام الام في الجوهرية واولاهم الام ثم الجدة ثم الاخت لاب وام الى آخر ما ذكره
 وفي شرح الجمع لابن الملك والام واقاربها كالجدة والحال والحالة ومثله في شرح المصنف اه اقول لا يظهر من عبارة الجمع مرتبة
 الجدة في انها مقدمة على الاخت كما هو صريح عبارة الجوهرية وقد أغفل في كثير من الكتب المعتزة ذكر الجدة ومن صرح
 بذكرها وتقدمها على الاخت كما في الجوهرية العلامة قاسم في شرح النقاية نقله عنه الشرنبلالي في رسالته خاصة وقال ولم يقيد
 الجدة بكونها لام اولاب غير ان السياق يقتضي انها الجدة لام وعلى ذلك لا يعلم حكم ١٣٣ الجدة لاب هل تقدم على

الجدة لام أو تتأخر عنها أو

تراجها في ولاية التزويج

ثم نقل الشرنبلالي ما يأتي

عن القنية من ان ام الاب

أولى من الام وقال فعلى

هذا تكون ام الاب

متقدمة على ام الام

لتقدمها على الام لكن

المتون تقتضي خلاف ما

في القنية في الكثر جعل

الام تلي العصة فيقدم

وان لم تكن عصة فالولاية

لللام ثم للاخت لاب وام

ثم لاب ثم لولد الام ثم لذوي

الارحام ثم للحاكم

ما في المتون وقد يقال

حيث ذكر في القنية

تقديم ام الاب على الام

وعارضه الكثر كانت

ام الاب تلي الام بطريق

الدلالة لكن يعارضه

سياق الشيخ قاسم الذي

يقتضي ان الجدة هي التي

لام قتلى الام وقد يقال

ان الجدة التي لام والجدة

التي لاب رتبة واحدة

هذا الاستثناء في كتب أصحابنا وانما هو منسوب الى الشافعي ومالك قال في المعراج وينبغي ان يكون
 مراد اورأيت في موضع معزوا الى المسوط الولاية بالسبب العام ثبت للمسلم على الكافر كولاية
 السلطنة والشهادة فقد ذكر معنى ذلك الاستثناء اه وقد بالكفر لان الفسق لا يسلب الاهلية عندنا
 على المشهور وهو المذكور في المنظومة وعن الشافعي اختلاف فيه اما المستور فله الولاية بلا خلاف فا
 في الجوامع ان الاب اذا كان فاسقا للقاضي ان يزوج الصغيرة من كف غيره معروف نعم اذا كان متهتكا
 لا ينفذ تزويجه اياها بنقص عن مهر المثل ومن غير كف وسأ في هذا كذا في فتح القدير (قواد وان لم
 يكن عصة والولاية للام ثم للاخت لاب وام ثم لاب ثم لولد الام ثم لذوي الارحام ثم للحاكم) وهذا عند
 أي حنفية رحمه الله تعالى وعندهما المس لغير العصات من الاقارب ولاية وانما الولاية للحاكم بعد
 العصات لمحدث الانكاح الى العصات ولا في حنفية رضي الله عنه ان الولاية نظرية والنظر يتحقق
 بالتفويض الى من هو المختص بالقرابة الباعثة على الشفقة وقد اختلفوا في قول أي يوسف في الهداية
 الاشهر انه مع محمد وفي الكافي الجمهور انه مع أبي حنيفة وفي التبيين والجوهرية والخمسة والذخيرة
 الاصح انه مع أبي حنيفة وفي تهذيب القلانسي وروى ابن زياد عن أبي حنيفة وهو قولهما لا يليهما الا
 العصات وعليه الفتوى اه وهو غير ليخالفه المتون الموضوعة لبيان الفتوى ولم يذكر المصنف
 بعد الام البنت لانه خاص بالحنون والحنونة في بعد الام البنت ثم بنت الابن ثم بنت ابن الابن ثم بنت
 بنت البنت وأطلق في ولدا الام فتشمل الذكر والانثى وذكر الشارح ان بعد ولدا الام ولده وأفاده المصنف
 رحمه الله بتقديم الام على الاخت تضعيف ما نقله في المستصفى عن شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله
 ونقله في التبيين عن عمر النسفي رحمه الله من ان الاخت الشقيقة أولى من الام لانها من قبل الاب
 ووجه ضعفه ان الام أقرب منها وصرح في الخلاصة بانه يقتضي تقديم الام على الاخت وسأ في
 آخر الختصر ان ذا الرحم قريب ليس بذى سهم ولا عصة وان ترتيبهم كترتيب العصات فتقدم
 العمات ثم الاخوال ثم الحالات ثم بنات الاعمام ثم بنات العمات كترتيب الارث وهو قول الاكثر
 وظاهر كلام المصنف ان الجسد الفاسد مؤخر عن الاخت لانه من ذوي الارحام وذكر المصنف في
 المستصفى ان الجسد الفاسد أولى من الاخت عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف الولاية لهما كما في الميراث
 وفي فتح القدير وقياس تماص في الجسد والاخر من تقدم الجسد تقدم الجسد الفاسد على الاخت اه فثبت
 بهذا ان المذهب ان الجسد الفاسد بعد الام قبل الاخت وفي القنية ام الاب أولى في التزويج من الام
 وأطلق في نفى العصة فتشمل العصة النسبية والسببية فولى العتاقة ثم عصبه على الترتيب السابق
 يقدمان على الام ولم يذكر المصنف مولى المولاة وهو الذي أسلم أبو الصغير على يديه وولاه قالوا ان آخر

فثبت ولاية التزويج لهما في رتبة واحدة لعدم المرجح من أقرية واحدة وقد يقال ان قرابة الاب لها حكم العصة فتقدم ام
 الاب على ام الام فلستأمل اه قلت وهذا الذي جزم به الرملي كما سأ في (قوله ثم بنت بنت البنت) قال الرملي ثم ام الاب ثم ام الام
 ثم الجسد الفاسد عليك أن تتأمل في هذا وفي القنية ام الاب أولى (الخ) قال الرملي قال في النهر هذا الترتيب
 يعني ترتيب الكثر هو المقتضى به كما في الخلاصة وحكى عن خواهر زاده وعمر النسفي تقديم الاخت على الام لانها من قوم الاب اقول
 وينبغي أن يتخرج ما في القنية على هذا القول اه فقد علمت به ضعف ما في القنية لانه مقابل لما عليه الفتوى وقد فيها بالام لان الجدة

لاب أولى من الجدة لام قولوا واحدا فتحصل بعد الام أم الاب ثم أم الام ثم الجد الفاسد تأمل اه كلام الرمي (قوله وفي المحتى ما يفيد الخ) قال في النهر ان ما في المحتى لا يفيد عدم اشتراط تفويض الاصل للنائب كما توهمه في البحر اه قال الرمي اقول كيف لا يفيد مع اطلاقه في نوابه والمطلق يجري على اطلاقه ووجه انه لما فوض لهم ماله ولايته التي من جملتها تزويج الصغار والصغائر صار ذلك من جملة ما فوض اليهم وقد تقرر انهم نواب السلطان حيث اذن له بالاستئابة عنه فيما فوضه اليه وقد قال في الخلاصة والبرازية ولا ولاية للقاضي الا اذا كان وليا قريبا اه وهو محمول على ما اذا كان في عهده ومنشوره واقول حيث قلنا باناه ولي لوجود ذلك يدخل في الجبر الذي يتوقف نسكاح الفضولي على اجازته حيث لا ولي غيره وهي واقعة الفتوى تأمل اه قلت وقد ذكر المسئلة الطرسوسى في أنفع الوسائل حيث قال الظاهر ان النائب الذي لم ينص له القاضي على تزويج الصغار لا يملكه لانه ان كان فوض اليه المحكم بين الناس فهذا مخصوص بالمرافعات وان قال استنبك في الحكم فكذلك لا يمتد الى التزويج املو قال له استنبك في جميع ما فوض الى السلطان فيملك لانه استئابه في التزويج ايضا حيث عم له الولاية ثم قال الطرسوسى وهل يقال انه اذا ملك التزويج في هذه الصورة ١٣٤ هل له ان يأذن لاحد في التزويج أم لا ليس له ذلك لان ولايته في المعنى من السلطان وهو

لم يأذن له في ذلك فلم يملكه
فبقي كاحد العقاد المأذون
لهم من المحاكم الاصل لانه
استفاد التزويج من جهة
القاضي لا من السلطان
ولانه بمنزلة الوكيل عن
القاضي وليس للوكيل
ان يوكل الا باذن وهل
يكون تزويجه هذا منزلة
تزويجه اذا كانت الولاية
له ويكون حكما أم لا وكذا
هل يملك ذلك لانه ومن
لا يجوز قضاؤه له أم لا
الظاهر انه لا يكون حكما
وذلك مباشرة لانه
وتحوزه ولغائل أن يمنع

الاولياء مقدم على القاضي لان هذا العقد يفيد الخلاف في الارث فيفقد في النكاح كالعصبات
وأطلق في الحاكم فعمل الامام والقاضي ليسكن قالوا ان القاضي انما يملك ذلك اذا كان ذلك في عهده
ومنشوره فان لم يكن ذلك في عهده لم يكن وليا كذا في الظهريه وغيرها وفي المحتى ما يفيد ان نائب
القاضي ولاية التزويج حيث كان القاضي كتب له في منشوره ذلك وانه قال ثم السلطان ثم القاضي
ونوابه اذا اشترط في عهده تزويج الصغار والصغائر والا فلا اه بناء على ان هذا الشرط انما هو في
حق القاضي دون نوابه ويحتمل ان يكون شرطاً فيهما واذا كتب في منشور قاضي القضاة فان كان ذلك
في عهده نائبه منه مملكه النائب والا فلا ولم أر فيه منقولا صريحا وفي الظهريه وان زوجها القاضي
ولم يأذن له السلطان ثم اذن له بذلك فاجاز القاضي ذلك جازا استحسانا وفي غاية البيان ولو زوج
القاضي الصغيرة من ابنته كان باطلا وكذا اذا باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لانه حكم وحكمه لنفسه
لا يجوز ولو اشترى من وصي اليتيم يجوز وان كان القاضي أقامه وصيا لانه نائب عن الميت لا عن
القاضي اه وعمله في فتح القدير بانه كالمكيل لا يجوز عقده لانه قال والا لحاق بالوكيل يكفي للحكم
مستغن عن جعل فعله حكما مع انتفاء شرطه اه وفي الفوائد الناجية معزى الى فتاوى سمرقند
سئل القاضي يدعي الدين عن صغير تزوجت نفسها ولا ولي لها ولا قاضي في ذلك الموضع قال يتوقف
وينفذ باجارتها بعد بلوغها اه مع انهم قالوا كل عقد لا محيز له حال صدوره فهو باطل لا يتوقف
ولعل التوقف فيه باعتبار ان محيزه السلطان كما لا يخفى وفي النوازل والخبر امرأة جاءت الى قاض

ويسوى بين هذا وبين الاول من حيث ان القاضي وليا بعد اذ اذن له الا قرب باسرها عليه ولا يثبت بخلاف غيره فقالت
من الناس اذا باشر بوكالة من الولي لانه لا ولاية له أصلا فهو وكيل محض اه ملخصا (قوله وعمله في فتح القدير) قال في النهر اقول
الا لحاق المكيل يقتضى انه لو تزوج أو باع من ابنته أكثر من القيمة ومن مهر المثل جازا لا خلاف في جواز بيع الوكيل ممن لا تقبل
شهادته له بذلك وتعليمهم بان فعله حكم يقتضى المنع مطلقا وهو الظاهر وأيضا الوكيل يلحق بالعهد والقاضي لا عهد عليه وقد
نص محمد في الاصل ان الورثة لو طلبوا القسمة وفيهم غائب أو صغير قال الامام لا أقسم بينهم ولا أقضى على الوارث والصغير لان قسمة
القاضي قضاء منه وحيث على ذلك نص الامام لم يبق للبحث فيه مجال فان قلت فماذا تفعل فيما اتفقت كلمتهم عليه من ان شرط نفاذ
القضاء في المجتهدات أن يصير الحكم حادثة تجري فيه خصومة صحيحة عند القاضي من خصم على خصم قلت الظاهر انه محمول
على الحكم القولي أما القولي فلا يشترط فيه ذلك توفيقا بين كلامهم (قوله باعتبار ان محيزه السلطان) أى أو القاضي المشروط له
تزويج الصغار والصغائر لانه نائبه قال الرمي وفيه ان فرض المسئلة حيث لا قاضي تأمل قلت وينبغي أن يقدم بان لا يكون ذلك في
دار الحرب ويرد عليه ما اذا تزوج صغيرة ولا ولي لها فقتضاء التوقف لان له محيزا وهو السلطان ثم رأيت ممن قولا عن الغاية عند
قول الهداية كل عقد صدر عن الفضولي وله محيزا فانه مقدم وقوا انما قيد بقوله وله محيز لان له محيزا كما اذا زوج الفضولي بتيمة

لا يتوقف العقد لا يقال السلطان أو القاضي مجبر فينبغي أن يوقف لا نقول يمكن فرض المسئلة في موضع لا قاضي فيه كدار الحرب مثلا أه تأمل (قوله والظاهر أن الشرطين الأولين الخ) قال في النهر هذا مالا حاجة اليه إذا حمل لا يتأني وجوده الأعلى فرض كتبها لأن الخلاف إنما هو مع وجود الولي لا مع عدمه كما مر والله تعالى الموفق (قوله وفيه نظر لأنه أن زوجها الخ) قال في النهر وأقول في الذخيرة لا ولاية له في انكاح الصغيرة سواء أوصى اليه الأب بالنكاح أو لم يوص إذا كان الوصي وليا وحينئذ يملك الانكاح بحكم الولاية أه وفي المحيط روى هشام في نوادره عن أبي حنيفة أن الوصي ١٣٥ ولاية التزويج ولا يشترط على هذه

الرواية أن يوصى اليه بذلك فإني أفتي من أن الوصي لا يملك ذلك وإن أوصى اليه به موافق لظاهر الرواية وقوله إذا كان عين الموصي رجلا موافق لاطلاق رواية هشام فانه على هذه الرواية إذا كان يملك ذلك

وللا بعد التزويج بغية الأقرب مسافة القصر

وان لم يعين الموصي أحدا ففما إذا عين ذلك أولى فإني أفتي ملفق من لقولين وما في الذخيرة هو المذهب (قوله والاحسن الافتاء بما عليه أكثر المشايخ) أي من تقدير الغيبة بمدة يفوت فيها الكفاءة الخاطب وقال في الفتح أنه الأشبه بالفتنة أه وتقدم ترجمته عن الهداية ومثني عليه في المنتقى والاختيار

فقلت له أريد أن أتزوج ولا ولي لي فلقاضي أن يأذن لها في النكاح كما لو علم أن لها وليا وما نقل فيه من إقامتها البينة خلاف المشهور وما نقل من قول اسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة يقول لها القاضي أن لم تكوني قرشية ولا عربية ولا ذات بعول ولا معتدة فقد أذنت لك والظاهر أن الشرطين الأولين محمولان على رواية عدم الجواز من غير الكفاءة وأما الشرط الثالث فعلم الاستراط كذا في فتح القدير والظاهر أن الشرطين الأولين إنما هو عند كذبها بأن كان لها ولي إماما أن كانت صادقة في عدم الولي فليس بشرطين على جميع الروايات وأشار المصنف إلى أن وصي الصغير والصغيرة إذا لم يكن قريبا ولا حاكما فانه ليس له ولاية التزويج سواء كان أوصى اليه الأب في ذلك أو لم يوص وروى هشام عن أبي حنيفة أن أوصى اليه الأب جازله كذا في الخاتمة والظهيرية وبه علم أن ما في التبيين من أنه ليس له ذلك إلا أن يفوض اليه الموصي ذلك رواية هشام وهي ضعيفة واستثنى في فتح القدير ما إذا كان الموصي عين رجلا في حياته لتزويج في زوجها الوصي كما لو وكل في حياته بتزويجها أه وفيه نظر لأنه أن زوجها من المعين قبل موت الموصي فليس الكلام فيه لأنه ليس بوصي وإنما هو وكيل وإن كان بعد موته فقد بطلت أو كالتبوت وانقطعت ولايته فانتقلت الولاية للحاكم عند عدم قريب وفي الظهيرية ومن يعول صغير أو صغيرة لا يملك تزويجها (قوله وللأ بعد التزويج بغية الأقرب مسافة القصر) أي ثلاثة أيام فصاعدا لأن هذه ولاية نظرية وليس من النظر التفويض إلى من لا ينتفع برأيه ففوضناه إلى الأبعد وهو مقدم على الحاكم كما إذا مات الأقرب واختلف في حد الغيبة فذهب أكثر المتأخرين إلى أنها مقدرة بمسافة القصر لأنه ليس لأقصاها غاية فاعتبر باد في مدة السفر واختاره المصنف وعليه الفتوى كما في التبيين واحتار أكثر المشايخ كما في النهاية أنها مقدرة بقوت الكفاءة الخاطب باستطلاع رأيه وصحة ما بن الفضل وفي الهداية وهو هذا أقرب إلى الفتنة لأنه لا نظري بقاء ولايته حينئذ وفي المجتبى والمبسوط والذخيرة وهو الأصح وفي الخلاصة وبه كان يفتي الشيخ الإمام الاستاذ في فتح القدير ولا تعارض بين أكثر المتأخرين وأكثر المشايخ أه وهنا أقوال آخر لكنها ضعيفة والحاصل أن التصحيح قد اختلف والاحسن الافتاء بما عليه أكثر المشايخ وعليه فرع فاصحان في شرحه أنه لم كان مخفيا بالمدينة بحيث لا يوقف عليه تكون غيبة منقطعة وهذا أحسن لأنه النظر ويترفع على ما في المختصر أنه لا تزوج الأبعد إذا كان الأقرب بالمدينة محتفيا وأشار المصنف بعدم ذكر ساب ولاية الأقرب إلى أنها باقية مع الغيبة حتى لو زوجها الأقرب حيث هو اختلفوا فيه والظاهر هو الجواز كذا في الخاتمة والظهيرية ولو زوجا معا أو لا يدرى السابق من

والنقاية قلت وهل المراد بالخاطب مخاطب مخصوص وهو الخاطب بالفعل أو جنس الخاطب والمتبادر الأول حتى لو كان الخاطب بالشام والولي بمصر وإن رضى الخاطب أن ينتظر إلى استئذان الولي الأقرب لم يصح للأبعد العقد ولا فلا لكن ما فرعه فاصحان يفيد أن المراد جنس الخاطب بناء على العادة من عدم انتظار الفتنة إذا كان المراد الخاطب بالفعل لكن الأمر متوقف على سؤاله وأنه هل ينتظر أولا فعليه ينتظر أياما رجاء ظهوره وإطلاق الجواب في عدد ذلك غيبة منقطعة يفيد أنه ليس المراد مخاطبا مخصوصا الآن يكون بناء على الغالب من أنه مع الاختفاء لا ينتظر لعدم العلم بمدة وفي القهستاني واختلفوا في مقداره فقال الفضلي والسرخسي وغيرهما إن مدتها لم ينتظر الكفاءة الخاطب حضوره وأخير الجوز للنكاح أو غير الجوز فلوانتظره الخاطب لم ينكح الأبعد إلى

آخره وهذا ظاهر في ان المراد المتعين (قوله واذا خطبها كف وعصلها الولي تثبت الولاية للقاضي) قال الرملي تقدم الاجماع على انها
تنتقل الى الابعد فيحمل ما هنا على من ليس لها ولي ابعد اهـ ويؤيده قول المؤلف وبه اندفع ما ذكره السروجي الخ لكن
لشربلالي رسالة سماها كشف المعضل فيمن عضل حقق فيها عكس ما فهمه المؤلف والرملي وأيده بالنقول فلا بأس بانراد حاصلها
هنا فنقول قال ابن الشحنة عن الغاية عن روضة الناطقي ان كان للصغيرة أب امتنع عن تزويجها لا تنتقل الولاية الى الجد اهـ ونقله
أيضا عن أنفع الوسائل عن المنتقى ونصه اذا كان للصغيرة أب امتنع عن تزويجها لا تنتقل الولاية الى الجد بل تزوجها القاضي اهـ
وكذا نقل المقدسي عن الغاية انه ثبت للقاضي نيابة عن العاضل فله التزويج وان لم يكن في منشوره وكذا نقل في النهر عن المحيط
انها تنتقل الى الحاكم ونص في الفرض عامر عن المنتقى وقال الزبلي عند قوله وللأبعد التزويج بغيبة الأقرب وقال الشافعي بل
تزويجها الحاكم اعتبارا بعصله وقال في البدائع والشافعي يقولان ولاية الأقرب بأقية كما قال زفران انه امتنع دفع حاجتها من قبل
الأقرب مع قيام ولايته عليها بسبب الغيبة فتثبت الولاية للسلطان كما اذا خطبها كف وامتنع الولي من تزويجها منه للقاضي أن
تزويجها والجماع دفع الضرر عنها ثم قال في تقرير دليلنا وبه تبين ان نقل الولاية الى السلطان أي حال غيبة الأقرب باطل لان
السلطان ولي من لا ولي له وههنا لها ولي أو وليان فلا تثبت الولاية للسلطان الا عند العضل من الولي ولم يوجد اهـ وقال في التسهيل
وليس هذا كالعضل فانه متصارط بالمبالاة امتناع مقام السلطان مقامه في دفع الظلم والأقرب غير ظالم في سفره خصوصاً الخ اهـ
ونحوه في شرح الجمع الملكي ١٣٦ فهذه النقول تفيد الاتفاق عندنا على ثبوتها بعزل الأقرب للقاضي فقط وأما

ما في الخلاصة والبرازية
من انها تنتقل الى الابعد
بعزل الأقرب اجماعا
فالمراد بالابعد القاضي لانه
ولا يبطل بعوده ولي
المجنونة الابن لا الأب
آخر الاولياء والتفصيل
على بابه والا ناقضه ما مر
المفيد ولاية القاضي
اجماعا ويدل عليه ذكر

اللاحق فهو باطل كذا ذكره الاستيعابي وقيد بالغيبة لان الأقرب اذا عصلها ثبتت للابعد ولاية
التزويج بالاجماع كذا في الخلاصة وبه اندفع ما ذكره السروجي من انه ثبت للقاضي وقيد
بالتزويج لانه ليس للابعد التصرف في المال وهو الأقرب لان رأيه منتفع به في مالها بان ينقل
اليه ليس صرف في مالها كذا في المحيط قالوا واذا خطبها كف وعصلها الولي تثبت الولاية للقاضي
نيابة عن العاضل فله التزويج وان لم يكن في منشوره لكن ما المراد بالعضل فيجتمعا أن امتنع
من تزويجها مطلقا ويحتمل أن يكون أعم من الاول ومن ان يمتنع من تزويجها من هذا الخطاب
الكف ولتزويجها من كف غيره وهو الظاهر ولم أره صريحا (قوله ولا يبطل بعوده) أي لا يبطل
تزويج الابعد بعوده الأقرب لانه عقد صدر عن ولاية تامة فالضمير في لا يبطل عائدا الى التزويج وما في
التبيين من عوده الى ولاية الابعد دفعه مدعي النظم والمعنى لان ولايته تبطل بعوده الأقرب في
المستقبل فلاحسن ما قلنا (قوله وولي المجنونة الابن لا الأب) أي في النكاح وهذا عند أبي حنيفة

صاحب الفرض كلام الخلاصة بعد قوله ان تزويجها نيابة عن العاضل بادن الشرع
لا يغيره فهو ونص في ان المراد بالابعد القاضي وما ذكره في البحر ورد به على السروجي لو نظر الى ما مر ما وسعه ان يقوله بل صار
كالمناقض حيث ذكر بعده بنحو سطر ما يخالفه اهـ ملخصا ومن رام الزيادة فليرجع الى تلك الرسالة فان فيها زيادة تحقيق ويمكن
أن يجاب بحمل ما في الخلاصة على ما اذا لم يكن قاض هذا وما في المنع من نقله عن قاضيه ان ما دام للصغير قريب والقاضي ليس
بولي في قول أبي حنيفة وعندنا صاحبنا ما دام عصية اهـ قال المرحوم حامدا فندى العمادى في فتاواه ان قاضيه ان ذكر هذه
العبارة في تعداد الاولياء لا في مسألة العضل في نقل المنع لها في هذا محل تسامح اهـ أي ان ما في الخاتمة بيان لترتبة ولاية القاضي
وانها مؤخره عن العصابات وذوى الارحام وعندنا من العصابات فقط وقد علمت ان تزويج القاضي عند عضل الأقرب ليس بطريق
الولاية بل بطريق النيابة ولذا ثبت له وان لم يكن في منشوره والله أعلم (قوله وهو الظاهر ولم أره صريحا) قال الرملي هذا الظاهر
غير ظاهر ادالولاية بعزل نيابة انما انتقلت للقاضي لدفع الاضرار بها ولا يوجد مع ارادة التزويج بكف غيره تأمل اهـ قلت فيه
انه قد يريد أن تزويجها من كف آخر لا تحبه ولا ترضى به فاذا امتنع من تزويجها من ترضى به يلزم منعها عن التزويج أصلا وقد
يقال ان الكلام في الصغيرة ولا عبرة برضاها وعدمه بل ينبغي التفصيل بان يقال ان كان الكفء الآخر حاضرا وامتنع الاب من
تزويجها من الاول وأراد تزويجها من الثاني لا يكون حاضرا لان شفقتة دليل على انه اختار لها الانفع أما لو حضر كف وامتنع من
تزويجها له وأراد انتظار كف آخر فهو عاضل لانه متى حضر الكفء لا ينظر غيره خوفا من قوته ولذا تنتقل الولاية الى الابعد

وفي البداية بعد ان ذكر اعتبارها في جانب الرجال خاصة ومن مشايخنا من قال انها معتبرة في جانب النساء عندهما أيضا استدلالا بمسئلة الجامع وهي ما لو وكله أميراً نزل بوجهه امرأة فزوجه أمة لغيره جاز عند ١٣٧ الامام خلافاً لهما ولا دلالة فيها على

ما رعمو لان عدم الجواز عندهما يحتمل أن يكون لان المطلق فيها مقيد بالعرف والعادة أو لاعتقاد الكفاءة في تلك المسئلة خاصة وقد نص محمد على القياس والاستحسان فيها في وكالة الاصل فلم يكن دليلاً على ما ذكره وسيأتي التعرض للمسئلة آخر الفصل (قوله وهي حق الولي لاحقها) فيه نظر بل الكفاءة حق لكل

فصل في الكفاءة
من نكحت غير كف
فرق الولي

منهما يدل عليه ما في الذخيرة قبيل الفصل السادس من ان الحق في اتمام مهر المثل عند أبي حنيفة للمرأة وللأولياء كحق الكفاءة وعندهما للمرأة لا غير اه فان قوله كحق الكفاءة يدل على انه حق لكل منهما اتفاقاً لانه من جنس الختاف على المؤلف كما هو الاصل على ما تقر في الاصول وكذا يدل عليه ما ذكره

وأبي يوسف وقال محمد أبوها لانه أو فرشفقة من الابن ولهما ان الابن هو المقدم في العصبية وهذه الولاية مبنية عليها ولا معتبر بزيادة الشفقة كما في الامم مع بعض العصبات وأخذ الطحاوي بقول محمد في غاية البيان والتقييد بالجنونة اتفاقاً لان المحكم في الجنون اذا كان له أب وابن كذلك والافضل أن يأمر الابن الاب بالنكاح حتى يجوز بلا خلاف ذكره الاستيعابي وحكم ابن الابن وان سفل كالأب في تقديمه على الاب كما في الحامية وأطلق في الجنون فشمع الاصل والعارض خلافاً لفرق الثاني وقيدنا بالنكاح لان التصرف في المال للاب بالاتفاق كما في تهذيب القلانسي وقد قدمنا حكم الصلابة في الجنائز وقد قدمنا في الجنون والجنونة البالغين اذا زوجهما الابن ثم أفاقا فانه لا خيار لهما لانه مقدم على الاب والجد ولا خيار لهما في تزويجهما فلا ينأى

فصل في الكفاءة جمع كف بمعنى النظر لغة والمراد هنا المماثلة بين الزوجين في خصوص أمور أو كون المرأة أدنى وهي معتبرة في النكاح لان المصالح انما انتظم بين المتكافئين عادة لان الشريعة تأبى أن تكون مستفرشة للخصيس بخلاف جانبها لان الزوج مستفرش فلا يغنيها عنه الفرائس ومن الغريب ما في الظهيرية والكفاءة في النساء للرجال غير معتبرة عند أبي حنيفة خلافاً لهما اه وذكره في المحيط وعزاه الى الجامع الصغير لكن في الحيازة الصحيح انها غير معتبرة من جانبها عند الكل اه وهو حق الولي لاحقها فلماذا ذكر الولي في فتاواه امرأة تزوجت نفسها من رجل ولم تعلم انه حر أو عبيد فاذا هو عبيد مأذون في النكاح فليس لها الخيار وللأولياء الخيار وان زوجها الأولياء برضاها ولم يعلموا انه عبيد أو حر ثم علموا الا خيار لا حدهم هذا المخير الزوج انه حر وقت العقد اما اذا أخبر الزوج انه حر وباقي المسئلة على حالها كان لهم الخيار ودلت المسئلة على ان المرأة اذا زوجت نفسها من رجل ولم تشترط الكفاءة ولم تعلم انه كف أم لا ثم علمت انه غير كف فلا خيار لها وكذلك الأولياء لو تزوجوها برضاها ولم يعلموا بعدم الكفاءة ثم علموا الا خيار لهم وهذه مسئلة عجيبة أما اذا شرطوا فاخبرهم بالكفاءة فزوجهما على ذلك ثم ظهر انه غير كف كان لهم الخيار لانه اذا لم يشترط الكفاءة كان عدم الرضا بعدم الكفاءة من الولي ومنها ما يتامن وجهه دون وجهه ماد كزنان حال الزوج محتمل بين ان يكون كفواً وبين ان لا يكون كفواً والنص انما أثبت حق الفسخ بسبب عدم الكفاءة حال عدم الرضا بعدم الكفاءة من كل وجه فلا يثبت حال وجود الرضا بعدم الكفاءة من وجه اه وفي الظهيرية ولو انتسب الزوج لها نسباً غير نسبه فان ظهر دونيه وهو ليس بكف فحق الفسخ ثابت لكل وان كان كفواً فحق الفسخ لها دون الأولياء وان كان ما ظهر فوق ما أخبر فلا فسخ لاحد وعن أبي يوسف ان لها الفسخ لانها عسى تجوز عن المقام معه اه وفي الذخيرة اذا تزوج امرأة على انه فلان بن فلان فاذا هو أخوه أو عمه فلها الخيار اه (قوله من نكحت غير كف فرق الولي) لما ذكرنا وهذا ظاهر في انعقاده صحاح وهو ظاهر الرواية عن الثلاثة فمبني أحكامهم من ارب وطلاق وقد منسأله يشترط في هذه النفقة قضاء القاضي فلو قال المصنف فرق القاضي بينهما طالب الولي لكان أظهر وقد منسأله لا تكون طلاقاً وان المقتى به رواية الحسن عن الامام من عدم الانعقاد أصلاً اذا كان لها

المؤلف قريبا عن الظهيرية وعن الذخيرة وأما ما ذكره عن الولي المجبة فاعلم يثبت لها الخيار وثبت للأولياء برضاها بعدم الكفاءة من وجه حيث لم تشترطها كما أفاده آخر كلام الولي المجبة (قوله وقد منسأله أي في شرح قوله ولهما خيار الفسخ بالبلوغ وقوله وان المقتى به الخ ذكره في شرح قوله نقد نكاح حررة على (قوله اذا كان لها ولي

ولي لم يرض به قبل العقد فلا يقيد الرضا بعده فلو قال المصنف من نكحت غير كفء بغير رضا الولي
 لكان أولى وأما تمكينها من الوطء فعلى المفتي به هو حرام كما يحرم عليه الوطء لعدم انعقاده وأما على
 ظاهر الرواية ففي الوطء الجمية أن لها أن تمتنع نفسها اه ولا تمكئنه من الوطء حتى يرضى الولي هكذا
 اختار الفقيه أبو الليث وإن كان هذا خلاف ظاهر الجواب لأن من حجة المرأة أن تقول إنما تزوجت
 بك رجاء أن يحيز الولي والولي عسى يخاصم فيفرق بينهما فيصير هذا واطأ شبهة اه وفي الخلاصة وكثير
 من مشايخنا أفتوا بظاهر الرواية أنها ليس لها أن تمتنع نفسها اه وهذا يدل على أن كثير من المشايخ
 أفتوا بانه عقاده فقد اختلف الاقواء وأطلق في الولي فانصرف الى الكامل وهو العصبية كما قيده به في
 الحانية لا من له ولاية النكاح علمه لو كانت صغيرة فلا يدخل ذوو الارحام في هذا الحكم ولا الأم ولا
 الاخت كذا في فتح القدير وفي الخلاصة والحانية والذي يلي المرافعة هو الخارم وعند بعضهم المحارم
 وغيرهم سواء وهو الاصح اه يعني لا فرق في العصبية بين أن يكون محرماً أولاً كما ذكره الولو المجي أنه
 المختار وشمل كلامه ما إذا تزوجت غير كفء بغير رضا الولي بعد ما زوجها الولي أولاً منه برضاها
 وفارقته فلا ولي للتفريق لأن الرضا بالاول لا يكون رضاً بالثاني وشمل ما إذا كانت مجهولة النسب
 فتزوجت رجلاً ثم ادعاها رجل من قريش وأثبت القاضي نسباً منه وجعلها بنتاً له وزوجها بحام
 فلهذا الأب أن يفرق بينهما وبين زوجها ولو لم يكن ذلك لسكن أقربت بالرق لرجل لم يكن لمولاهما أن
 يبطل النكاح بينهما كذا في الذخيرة وفيها أيضاً لو زوج أمه له صغيرة رجلاً ثم ادعى أنها بنته ثبت
 لنسب والنكاح على حاله إن كان الزوج كفواً وان لم يكن كفواً فهو في القياس لازم ولو باعها ثم
 ادعى المشتري أنها بنته فكذلك اه وإذا فرق القاضي بينهما فإن كان بعد الدخول فلها المسمى
 وعليها العدة ولها النفقة فيها والحلوة الصحيحة كالدخول وإن كان قبلها مافلا مهر لها لأن الفرقه ليست
 من قبله هكذا في الحانية وهو تفرع على انعقاده وأما على المفتي به فينبغي أن يجب الاقل من المسمى
 ومن مهر المثل وأن لا نفقة لها في هذه العدة كما لا يخفى وفي الحانية وإن زوجها الولي غير كفء ودخل بها
 ثم بانث منه بالطلاق ثم تزوجت نفسها هذا الزوج بغير ولي ثم فرق القاضي بينهما قبل الدخول كان
 على الزوج كل المهر الثاني وعليها عدة في المستقبل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا مهر على
 الزوج وعليها بقية العدة الاولى وذكر لها نظائر تأتي في كتاب العدة وينبغي أن يكون تفرعاً على
 ظاهر الرواية أما على المفتي به وأنه لا يجب المهر الثاني بالاتفاق لأنه نكاح فاسد كما صرح به في الحانية
 فيما إذا كان النكاح الثاني فاسداً وقيد بالنكاح لأن له المراجعة إذا طلقها رجعياً بعد ما زوجها الولي
 غير كفء برضاها كذا في الذخيرة (قوله ورضا البعض كالكل) أي ورضا بعض الاولياء المستويين
 في الدرجة كرضا كلهم حتى لا يتعرض أحد منهم بعد ذلك وقال أبو يوسف لا يكون كالكل كما إذا
 أسقط أحد الدائنين حقه من المشترك ولهما أنه حق واحد لا يتجزأ لأنه ثبت بسبب لا يتجزأ فثبت
 لكل على الكمال كولاية الامان قيداً بالاستواء احترازاً عما إذا رضى البعض من البعوض لا يسقط حق من أنكرها
 كذا في فتح القدير وغيره وقيد بالرضا لأن التصديق بأنه كفء من البعض لا يسقط حق من أنكرها
 قال في المسوط لو ادعى أحد الاولياء أن الزوج كفء وأثبت الاخر أنه ليس بكفء يكون له أن
 يطالبه بالتفريق لأن المصدق ينكر سبب الوجوب وانكار سبب وجوب الشيء لا يكون اسقاطاً له
 اه وفي الفوائد التاجية أقام وليها شاهدين بعدم الكفاءة أو أقام زوجها بالكفاءة قال لا يشترط
 لفظ الشهادة لأنه اخبار ذكره عن القاضي بديع الدين في الشهادة وأطلق في الرضا فشمّل ما إذا

ورضا البعض كالكل

لم يرض به قبل العقد
 قال الرملي قيد بقوله
 إذا كان لها ولي لأنه إذا لم
 يكن فقد قال الشيخ فاسم
 وينبغي أن يقيد بعدم
 الصحة المفتي به بما إذا
 كان لها أولياء أحياء لأن
 عدم الصحة إنما كان على
 ما وجه به هذه الرواية
 دفعا لضررهم فانهم
 يتضررون أما ما يرجع
 الى حقها فقد سقط برضاها
 بغير الكفء اه قلت
 قد صرح بذلك المؤلف
 هناك ونقل الاتفاق عليه
 حيث قال وهذا كله إذا
 كان لها أولياء أما إذا لم يكن
 لها ولي فهو صحيح مطلقاً
 اتفاقاً

رضي بعضهم به قبل العقد أو رضي به بعد كافي القنية وقد قدمنا بحثنا في أنه لو قال لها قبل العقد
رضيت بتزوجك من غير كفء ولم يعين أحدا أو قال رضيت به بعد العقد ولم يعرفه أنه ينبغي أن
لا يكون رضاه معبر الماصرح به في الخاتمة وغيرها من أن الرضا بالجهول لا يتحقق (قوله وقبض
المهر ونحوه رضا) لأنه تقرير لمحكم العقد وأراد بنحوه كل فعل دل على الرضا وأطلق في قبض المهر
فشمع ما إذا جهزها به أولا أما ان جهزها به فهو رضا اتفاقا وان لم تجهزها ففيه اختلاف المشايخ
والصحيح أنه رضا كافي الذخيرة ودخل في نحوه ما إذا خاصم الزوج في نفقتها وتقرر برمهها عليه بوكالة
منها كان ذلك منه رضا وتسمي العقد استحسانا وهذا إذا كان عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي قبل
مخاطبة الولي إياه فاما إذا لم يكن عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي قبل مخاطبة الولي إياه لا يكون رضا
بالنكاح قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة (قوله لا السكوت) أي لا يكون سكوت الولي رضا لأنه
محتمل فلا يصح عمل رضا إلا في مواضع مخصوصة ليس هذا منها أطلقه فشمع ما إذا ولدت فله حق الفسخ
بعد الولادة كافي مبسوط شيخ الاسلام وكافي المعراج لكن قيده الشارحون بعدم الولادة فلو ولدت
فليس له حق الفسخ وظاهر كلامهم أنه المذهب الصحيح ولذا اختاره في الخلاصة وكانه للضرر والحاصل
بالفسخ وينبغي أن يكون الجبل الظاهر كالولادة وشمل ما إذا طال المدة كافي الخلاصة وذكري
الذخيرة امرأة تحت رجل هو ليس بكفء لها فخاصمة أخوها في ذلك وأبوها غائب غيبة منقطة أو
خاصمة ولي آخر غيره أولى منه وهو غائب عنه غيبة منقطة وأدعى الزوج أن الولي الأولي زوجته يؤمر
بإقامة المينة والافرق بينهما فإن أقام مينة على ذلك قبلت بينته وأجرتها على الولي يعني الأول الذي
هو أولى لأن هذا خصم اه (قوله والكفاءة تعتبر نسبا فقر يش أ كفاء والعرب أ كفاء وحرية واسلاما
وأبوان فيهما كالا بآء وديانة وما لا وحرية) لأن هذه الأشياء يقع بها التفاح فيما بينهم فلا بد من اعتبارها
وتعتبر الكفاءة عند ابتداء العقد وزوالها بعد ذلك لا يضر ولذا قال في الظهيرية ولو تزوجها وهو
كفء له أتم صار فاجرادا عر لا يفسخ النكاح اه وقد ذكر المصنف اعتبارها في ستة أشياء الأول
النسب وهو معروف وأما العرب فهم خلاف العجم وأحدهم عربي والأعراب أهل البادية وأحدهم
اعرابي وجمع الأعراب أعراب وقيل العرب جمع عربية بالهاء وهي النفس والعربي أيضا المنسوب
إلى العرب قال تعالى قرأنا عريبا كذا في ضياء العلوم وفيه التقرش الاكتساب والتقرش التجمع
وبذلك سميت قريش لاجتماعهم بمكة وتقرش الرجل إذا انتسب إلى قريش اه ثم القرشيان
من جمعهما أب هو النضر بن كنانة فن دونه ومن لم ينسب إلا لاب فوقه فهو عربي غير قرشي والنضر
هو الجعد الثاني عشر للنبي صلى الله عليه وسلم فانه محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد
مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب بن لؤي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة
ابن مدركة بن إلياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان اقتصر البخاري في نسب رسول الله صلى
الله عليه وسلم على عدنان والأئمة الأربعة الخلفاء رضي الله عنهم أجمعين كلهم من قريش لا تنسابهم
إلى النضر فن دونه وليس فيهم هاشمي الأعلى رضي الله عنه فان الجعد الأول للنبي صلى الله عليه وسلم
جده فانه علي بن أبي طالب بن عبد المطلب فهو من أولاد هاشم وأما أبو بكر الصديق رضي الله
عنه فانه يجتمع مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في الجعد السادس وهو مرة فانه عبد الله بن عثمان بن
عامر بن عمر بن كعب بن سعد بن تيم بن مرة وأما عمر بن الخطاب رضي الله عنه فانه يجتمع مع رسول
الله صلى الله عليه وسلم في الجعد السابع وهو كعب فانه عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى بن

وقبض المهر ونحوه رضا
لا السكوت والكفاءة
تعتبر نسبا فقر يش أ كفاء
والعرب أ كفاء وحرية
واسلاما وأبوان فيهما
كالا بآء وديانة وما لا وحرية

(قوله وأجرتها على الولي)
ضمير المتكلم في قوله
وأجرتها للإمام محمد فان
المسئلة في الذخيرة مصدرة
بقوله في المنتقى ابراهيم
عن محمد في امرأة تحت
رجل الخ وقوله يعني
الأول الذي في الذخيرة
يعني على الولي الذي هو
أولى

(قوله حتى لو تزوجت هاشمية قرشيها شمي لم يرد عقدها) قال الرملي وفي الغرض للكركي والقرشي لا يكون كفؤا للهاشمي
 اهـ ومثل ما في هذا الشرح في التبيين وكثير من شروح الكثر والهداية والتتارخانية وغالب المعتبرات فاعمل كلمة لا في الغرض
 من زيادة النسخ تنسبه (قوله فاندفع بذلك قول محمد) قال الرملي المفهوم من كلام الزيلعي والعيني ومنه لا مسكين والنهر وكثير
 انهار رواية عنده (قوله قالوا الحسيب الخ) قال الرملي لا يخفى على أخی الفقه ما في قوله قالوا من التبري تأمل (قوله وكله تفقهات
 المشايخ الخ) قال الرملي قال في مجمع الفتاوى العالم يكون كفؤا للعلوية لان شرف الحسيب اقوى من شرف النسب وعن هذا
 قبل ان عائشة أفضل من فاطمة رضي الله تعالى عنهما لان لعائشة شرف العلم كذا في المحيط أقول وقد خرم به صاحب المحيط
 وارتضاء كما ارتضاء في فتح القدير ثم قال في النهر وقد ارتضاء في فتح القدير وخرم به البرازي وخرم به في الغرض وجامع الفتاوى
 وذكره في الخلاصة بصيغة قال بعض ١٤٠ المشايخ وقد جعله صاحب الغرر متناوفا في تنوير الابصار الجمعي لا يكون

كفؤا للعلوية ولو عالما
 وهو الاصح اهـ قال في
 شرحه كذا في الفتح نقلا
 عن الينابيع أقول وقد
 اخذ من البحر فخر ران
 فيه اختلافا ولكن حيث
 صح ان ظاهر الرواية انه
 لا يكفؤها فهو المذهب
 وخصوصا وقد نص في
 الينابيع انه لا يصح
 تأمل اهـ كلام الرملي
 أقول الثابت في ظاهر
 الرواية ان الجمعي لا
 يكون كفؤا للعربية
 وهذا وان كان ظاهره
 الاطلاق لكن قيسه
 المشايخ بغير العالم وكم له
 من نظير حيث يكون
 اللفظ مطلقا فيحملونه على
 بعض مدلولاته اخذ من

رياح بن عبد الله بن قريط بن وراخ بن عدي بن كعب ورياح بكسر الراء وبالياء تحتها نقطتان وأما
 عثمان رضي الله عنه فيجتمع مع النبي صلى الله عليه وسلم في الجدل الثالث وهو عبد مناف فانه عثمان
 ابن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف وبهذا استدلل المشايخ على انه لا يعتبر
 التفاضل فيما بين قریش وهو المراد بقوله فقريش كفاء حتى لو تزوجت هاشمية قرشيها شمي
 هاشمي لم يرد عقدها وان تزوجت عربيا غير قرشي لهم رده كزوج العربية يحتمل وجه الاستدلال
 أن النبي صلى الله عليه وسلم زوج بنته من عثمان وهو أموي لا هاشمي وزوج على رضي الله عنه
 بنته أم كلثوم من عمر وكان عدو لالهاشمية فاندفع بذلك قول محمد من أنه تعتبر الزيادة بالخلافة حتى
 لا يكافئ أهل بيت الخلافة غيرهم من القرشيين هذا ان قصده عدم المكافأة لان قصده تسكين
 الفتنة وأما المصنف ان غير العربي لا يكافئ العربي وان كان حسيبا أو عاليا لكان ذكر قاضي خزان
 في جامعهم قالوا الحسيب يكون كفا للنسب والعالم الجمعي يكون كفا للجاهل العربي والعلوية لان
 شرف العلم فوق شرف النسب والحسيب مكارم الاخلاق وفي المحيط عن صدر الاسلام الحسيب الذي
 له جاه وحشمة ومنصب وفي الينابيع الاصح انه ليس كفا للعلوية وأصل ما ذكره المشايخ من ذلك
 ما روى عن أبي يوسف ان الذي أسلم بنفسه أو اعتق اذا حرز من الفضائل ما يقابل نسب الآخر كان
 كفا له كذا في فتح القدير وكله تفقهات المشايخ وظاهر الرواية ان الجمعي لا يكون كفا للعربية مطلقا
 قال في المبسوط أفضل الناس نسبا بنو هاشم ثم قریش ثم العرب ما روى عن محمد بن علي عليه
 السلام ان الله اختار من الناس العرب ومن العرب قریشا واختار منهم بنى هاشم واختارني من بنى
 هاشم اهـ ولم يذكر المصنف الموالى لان المراد بالمولى هنا ما ليس بعربي وان لم يمسسه ريق لان العجم
 لما ضلوا أنسابهم كان التفاضل بينهم في الدين كافي الفتح أولان بلادهم فتحت عنوة بأيدي العرب
 فكان للعرب استرقاقهم فاذا تر كوههم احرار فكاكهم أعتقوهم والموالى هم المعتقون كافي التبيين

قواعد مذهبية أو مسائل فرعية أو أدلة شرعية أو عقليات وقد أتت في آخر الفتاوى الحيرية في قرشي جاهل أو
 تقدم على عالم في مجلس بانه يحرم اذ كتب العلماء طائفة بتقدم العالم على القرشي ولم يفرق سبحانه وتعالى بين القرشي وغيره في قوله
 هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون الخ وحيث خرم هذا في مجمع الفتاوى والمحيط والبرازية والغرض وارتضاء المحقق ابن
 الهمام يجوز العمل به ولا يقال انه مخالف لظاهر الرواية وأما ما صححه في الينابيع فهو مبني على تفسير الحسيب بذي المنصب
 والجاهل لا على تفسيره بالعالم والله أعلم (قوله قال في المبسوط أفضل الناس نسبا الخ) قال الرملي فهم صاحب النهر انه أورده دليلا
 لمناهة فقال ولا يخفى ان هذا الادالة فيه اذ كون شرف الحسيب يوازي شرف النسب لا ينافي كون بنى هاشم أفضل نسبا من الحسيب
 قد يراد به ذو المنصب والجاهل كما فسرته في المحيط عن صدر الاسلام وهذا ليس كفؤا للعلوية كافي الينابيع اهـ وأنت على علم
 بانه وان ذكره تلو لا يدل على انه أورده لذلك بل لفائدة معرفة التفاضل في الانساب ولا يشك في تأخير قریش عن بنى هاشم
 وقد علمت قيسا سبق انه لا يعتبر التفاضل فيما بين قریش حتى لو تزوجت هاشمية قرشيها لم يرد عقدها تأمل

(قوله لا يكافئها معتق)

الوضيع أما الموالي فإنه
يكافئها قال في الذخيرة
وفي شرح الطحاوي معتقة
أشرف القوم تكون
كفؤ الموالي لأن لها
شرف الولاء وللموالي شرف
السلام الآباء (قوله وفي
فتح القدير واءلم أنه
لا يبعد الخ) مقتضاه
أنه بحث له ورأيت في
الذخيرة ما صورته ذكر
ابن سماعة في الرجل
يسلم والمرأة معتقة أنه
كفء لها اه والظاهر
أن مثله ما لو كانت المرأة
قد أسلمت والرجل معتق
لكن بشرط أن لا يكون
اسلامه طارئاً بل يكون
مسلم الاصل بان يكون
أبوه اسلامه تبعاً لاسلام
أبيه ثم يعتق هو وحده
أما لو كان اسلامه طارئاً
فيكون فيه أثر الكفر
وأثر الرقية معا فلا يكون
كفؤاً للحررة التي أسلمت
تأمل (قوله فعلى هذا
والنسب معتبر الخ) اه
ان النسب معتبر في
العرب فقط واسلام الاب
والجد في الجعم فقط والجزية
في العرب والجعم وكذا
اسلام نفس الزوج
(قوله وفي فتح القدير
معزياً الى المحيط ان
الفتوى على قول محمد)

أولاً نصر والعرب على قتل الكفار من أهل الحرب والناصر يسمى مولى قال تعالى وان
الكافرين لا مولى لهم كما في غاية البيان والمحاصل ان النسب المعتبر هنا خاص بالعرب وأما الجعم
فلا يعتبر في حقهم ولذا كان بعضهم كفأ لبعض وأما معتق العربي فهو ليس بكفء لمعتق الجعمي كما
سيأتي في المحررة وأطلق المصنف في العرب فأفاد أن بني باهلة كفء لبقية العرب غير قریش وفي
الهداية وبني باهلة ليسوا بكفء لعامة العرب لأنهم معروفون بالحساسية اه قالوا لأنهم كانوا
يستخرجون النقي من عظام الموتى ويطحنون العظام ويأخذون الدسومات منها ويأكلون بقية
الطعام مرة ثانية ورده في فتح القدير بأنه لا يخلو عن نظرفان النص لم يفصل مع ان النبي صلى الله
عليه وسلم كان أعلم بقبائل العرب وأخلاقهم وقد أطلق في قوله العرب بعضهم كفء لبعض وليس
كل باهلي كذلك بل فيهم الاجواد وكون فصيلة منهم أو بطن صعاليك فعلموا ذلك لا يسرى في حق
الكل اه فالحق الاطلاق وباهلة في الاصل اسم امرأة من همدان والتأنيث للقبيلة سواء كان في
الاصل اسم رجل أو اسم امرأة كذا في الصحاح وقال في الديوان الباهلية قبيلة من قبيلة القيس وفي
القاموس باهلة قوم وأما الثاني والثالث أعني الحررية والاسلام فهما معتبران في حق الجعم لأنهم
يفتخرون بهما دون النسب وهذا لان الكفر عيب وكذا الرق لانه أثره والحرية والاسلام زوال
العيب فيفتخرون بهما دون النسب فلا يكون من أسلم بنفسه كفأ لمن لها اب في الاسلام ولا يكون من
له اب واحد كفأ لمن لها أبوان في الاسلام ومن له أبوان في الاسلام كفء لمن لها آباء كثيرة فهو
المراد بقوله وأبوان فيهما كالأباء أي في الاسلام والحرية وهي نظير الاسلام فهما ذكرنا فلا يكون
العبد كفأ لحررة الاصل وكذا المعتق لا يكون كفأ لحررة أصلية والمعتق أبوه لا يكون كفأ لمن له أبوان في
الحرية كذا في المعراج وظاهره ان العبد كفء لمعتقة وفيه تأمل وفي الجعمي معتقة الشريف
لا يكافئها معتق الوضيع وفي التحنيس لو كان أبوها معتقاً وأما حررة الاصل لا يكافئها المعتق لان
فيه أثر الرق وهو الولاء والمرأة لما كانت أمها حررة الاصل كانت هي حررة الاصل وفي فتح القدير واعلم
أنه لا يبعد كون من أسلم بنفسه كفأ لمن عتق بنفسه اه قيدنا اعتبارهما في حق الجعم لما في التبيين
وغيره ان أبا حنيفة وصاحبيه اختلفوا ان الاسلام لا يكون معتبراً في حق العرب لأنهم لا يتفخرون به
وانما يتفخرون بالنسب اه فعلى هذا الزوج عري له اب كافر بعريته لها آباء في الاسلام فهو
كفء وأما الحررية فهي لازمة للعرب لانه لا يجوز استرقاقهم فعلى هذا فالنسب معتبر في حق العرب
فقط وأما الحررية والاسلام فمعتبران في العرب والجعم بالنسبة الى الزوج وأما بالنسبة الى أبيه وجده
فالحرية معتبرة في حق الكل أيضاً وأما الاسلام فمعتبر في الجعم فقط وفي القنية رجل ارتد والعماد بالله
ثم أسلم فهو كفء لمن لم يجز عليهم اه وأما الرابع وهو الديانة ففسرها في غاية البيان بالفتوى
والزهد والصلاح وانما لم يقل والدين لانه بمعنى الاسلام فيلزم التكرار وان أريد بالاول اسلام
الآباء وهنا اسلام الزوج لم يصح لان اسلام الزوج ليس من الكفاءة وانما هو شرط جواز النكاح
واعتبار التقوى فيها قول أبي حنيفة وأبي يوسف وهو الصحيح لانه من أعلا المقامات والمرأة تعبر
بنسب الزوج فوق ما تعبر بضعة نسبه وقال محمد لا تعتبر لانه من أمور الاسرة فلا تمتني أحكام
الدنيا عليه الا اذا كان يصفع ويضرب منه أو يخرج الى الأسواق سكران ويلعب به الصبيان لانه
مستخف به كذا في الهداية وفي فتح القدير معزياً الى المحيط ان الفتوى على قول محمد ولعله المحيط
البرهاني فإنه لم أحسنه في المحيط الرضوي وهو موافق لما صححه في المسوط من انها لا تعتبر عند أبي

الذي في التتارخانية عن الحيط وقيل وعليه الفتوى ومثله في الرمز معز بالي المحيط البرهاني وكننا في الذخيرة عبر قبيل (قوله فانهم قالوا لا يكون الفاسق كقوله للصالح بنت الصالحين) لفظ الصالحه زائد من الكاتب فان الذي في شروح الهداية كالفق والمعرّاج وغاية البيان لو نكحت امرأة من بنات الصالحين فاسقا كان للاولياء حق الرد اهـ (قوله والظاهر ان الصلاح منها او من آياتها كاف) قال في النهر ما في الحانية يقتضي اعتبار الصلاح من حيث الآباء فقط حيث قال اذا كان الفاسق محترما معظما عند الناس كاعوان السلطان يكون كفا ١٤٢ لبنات الصالحين ثم قال وقال بعض مشايخ بلخ لا يكون كفا لبنت الصلاح معلنا كان أولا

وهو اختيار ابن الفضل وهذا هو الظاهر ويؤيده ما مر عن الحيط وحينئذ فلا اعتبار بنفسها والله تعالى الموفق اهـ ولا يخفى ان ما ذكره المؤلف عن الحانية ايضا يقتضي اعتبارها من جهتها ايضا فالواجب التوفيق بما قاله المؤلف او باشتراط الصلاح من الجهتين ويؤيده قول القهستاني في شرح قوله فليس فاسق كفا لبنت صالح مانصه وهي صالحة وانما لم يذكر لان الغالب ان تكون البنت صالحة بصلاحيها اهـ ففعل صلاحها شرطا كصلاح آياتها وعليه يحمل كلام الشارحين ثم رأيت في الرمز صرح بذلك حيث قال قلت اقتصارهم بناء على ان لا يلاحها يعرف صلاحهم كخفاء حال المرأة بالبالياسم الا بك

حنيفة وتصحيح الهداية معارض له فلا فتاه بما في المتون أولى فلا يكون الفاسق كفا للصالحه بنت الصالحين سواء كان معلنا بالفسق أولا كفا في الذخيرة ووقع لي تردد قريبا اذا كانت صالحة دون أبيها أو كان أبوها صالحا دونها هل يكون الفاسق كفا لها أولا فظاهر كلام الشارحين ان العبرة بصلاح أبيها وجدها فانهم قالوا لا يكون الفاسق كفا للصالحه بنت الصالحين واعتبر في الجمع صلاحها فقال فلا يكون الفاسق كفا للصالحه وفي الحانية لا يكون الفاسق كفا للصالحه بنت الصالحين فاعتبر صلاح الكل والظاهر ان الصلاح منها أو من آياتها كاف لعدم كون الفاسق كفا لها ولم أره صريحا وظاهر كلامهم ان التقوى معتبرة في حق العرب والعجم فلا يكون العربي الفاسق كفا للصالحه عربية كانت أو عجمية وأما المحامس فالمال أطلقه فأفاد انه لا بد من التساوي فيه وهو قول أبي بكر الأسكاف قال في النوازل عنه اذا كان للرجل عشرة آلاف درهم يريد أن يتزوج امرأة لها مائة ألف وأخوها لا يرضى بذلك قال لا خيرا ان يمنعها من ذلك ولا يكون كفا أو جعله في الجنبتي قول أبي حنيفة وقمده في الهداية بان يكون ما لك الظاهر والنفقة وهذا هو المعتمد في ظاهر الرواية حتى ان من لا يملكهما أولا يملك أحدهما لا يكون كفا لان المهر بدل البضع فلا بد من إيفائه وبالنفقة قوام الزدواج ودوامه والمراد بالمهر قدر ما تعارفوا بتجملته لان ما وراءه مؤجل عرفا اهـ وصححه في التبيين ودخل في النفقة الدسوة كافي المعراج والعناية بقود كر الوالو المحي رجل ملك ألف درهم فزوج امرأة بالف درهم وعليه دين ألف درهم ومهر منها ألف جاز النكاح وهذا الرجل كفء لها وان كانت الكفاءة بالقدره على المهر لان هذا الرجل قادر على المهر فانه يقتضي أي الدينين شأن بذلك اهـ واختلافوا في قدر النفقة فقيل يعتبر نفقة ستة أشهر وقيل نفقة شهر وصححه في التبيين وفي الجنبتي والصحيح انه اذا كان قادرا على النفقة على طريق الكسب كان كفا اهـ فقد اختلف التصحيح وتصحيح الجنبتي أظهر كما لا يخفى وفي الذخيرة اذا كان يجد نفقته ولا يجد نفقة نفسه يكون كفا وان لم يجد نفقته لا يكون كفا وان كانت فقيرة ولو كانت الزوجة صغيرة لا تطيق الجماع فهو كفء وان لم يقدر على النفقة لانه لا نفقة لها وفي الجنبتي والصبي كفء بغني أبيه وهو هو الأصح اهـ يعني بالنسبة إلى المهر وأما في النفقة فلا يعد غنيا بغني أبيه لان العادة ان الآباء يتحملون المهر عن الأبناء ولا يتحملون النفقة كذا في الذخيرة والواقعات وفي التبيين وقيل ان كان ذاهبا كالسلطان والعالم يكون كفا وان لم يملك الا النفقة لأن الخلل ينحصر به ومن ثم قاله الفقيه العجمي يكون كفا للعربي الجاهل اهـ وظاهر كلامهم ان القدرة على المهر والنفقة لا بد منه في كل زوج عربيما كان أو عجميا الكل امرأة ولو كانت فقيرة بنت فقراء

والصغار اهـ وفي الحواشي المعقوبة قوله فليس فاسق كفء بنت صالح فيه كلام وهو ان بنت الصالح يحتمل أن تكون فاسقة فيكون كفا كما صرحوا به والاولى ما في الجمع وهو ان الفاسق ليس كفا للصالحه الا أن يقال الغالب ان بنت الصالح صالحة وكلام المصنف بناء على الغالب (قوله وظاهر كلامهم ان التقوى معتبرة الخ) قال في النهر صرح بهذا في ايضاح الاصلاح على انه المذهب (قوله فقيل يعتبر نفقة ستة أشهر) نقله في التتارخانية عن المنتقى عن محمد ونقل في الحانية والتجنيس عن بعضهم نفقة سنة (قوله وتصحيح الجنبتي أظهر) جمع بين القولين في النهر فقال ولو قيل ان كان غير محترف فنفقة شهر والا فان يكسب كل يوم قدر ما يحتاج اليه لكان حسنا ثم رأيت في الحانية نقل ما في الجنبتي عن الثاني ثم قال والاحسن في

المحرف قوله وهذا يشير الى ما قلنا (قوله وقد حقق في غاية البيان الخ) أقول وقال أيضا في البدائع وأما المحرفة فقد ذكر الكرخي ان الكفاءة فيها معتبرة عند أبي يوسف وذكر ان أبا حنيفة بنى الأمر فيها على عادة

١٤٣

العرب ان مواليهم يعملون هذه الاعمال لا يقصدون بها المحرف فلا يعيرون بها وأجاب أبو يوسف على عادة أهل البلاد وانهم يتخذون ذلك حرفة فيعيرون بالدق من الصنائع فلا يكون بينهم خلاف في الحقيقة اه قلت ومقتضى هذا ان العرب اذا كانوا يجتفون بانفسهم تعترفهم الكفاءة في الحرفة أيضا (قوله لكن ما تقدم من ان الصنعة الخ) قال في النهر الخالفة مثبتة على تسليم كونه كفا ولقائل منعه لقيام المانع به وهو بقاء عار المحرفة السابقة واعتبارها وقت العقد معناه انه لو كان وقته كفوا ثم صار فاجرادعرا لا يفسخ النكاح كما صرح به غير واحد ولو قيل انه ان بقى عارها لم يكن كفوا وان تناسى أمرها لتقدم زمانها كان كفوا لكان حسنا (قوله وفيه اختلاف بين المشايخ) قال في النهر وقيل يعتبر لانه يفوت مقاصد النكاح فكان أشد من الفقر ودناه المحرفة وينبغي اعتماده لان

كما صرح به في الواقعات معلل بان المهر والنفقة عليه فيعتبر هذا الوصف في حقه اه ففي ادخال القدرة عليهما في الكفاءة اشكال لان الكفاءة الممالة وهذا شرط في حق الزوج فقط لكن قدمنا انها شرط على الممالة أو كون المرأة أدنى وأما السادس فالكفاءة في المحرفة بالكسر وهي كما في ضياء المحلوم بكسر الحاء وسكون الراء اسم من الاحتراف وهو الاكتساب بالصناعة والتجارة وقال في موضع آخر الصناعة المحرفة اه والظاهر ان المحرفة أعم من الصناعة لانها العلم الحاصل من التمرن على العمل ولذا عبر المصنف بالمحرفة دون الصناعة لكن قال في القاموس المحرفة بالكسر الطعنة والصناعة يرزق منها وكل ما اشتغل الانسان به وهي تسمى صنعة وحرفة لانه يحرف اليها اه فافاد انهما سواء وقد حقق في غاية البيان ان اعتبار الكفاءة في الصنائع هو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة وصاحبه لان الناس يتفاخرون بشرف المحرف ويتعيبون بدنائتها وهي وان أمكن تركها يبقى عارها كما في المجتبى وفي الذخيرة معزيا الى أبي هريرة رضي الله عنه الناس بعضهم اكفاء لبعض الا حائكا ونجاما وفي رواية أودبا قال مشايخنا ورابعهم الكناس فواحد من هؤلاء الاربعة لا يكون كفوا للصيرفي والجوهري وعليه الفتوى وبعد هذا المروي عن أبي يوسف ان المحرف متى تقاربت لا يعتبر التفاوت وتثبت الكفاءة فالحائك يكون كفوا للحمام والدياغ يكون كفوا للكناس والصنار يكون كفوا للحداد والعتار يكون كفوا للبراز قال شمس الأئمة الحلواني وعليه الفتوى اه فالفتى به مخالفا لما في المختصر لان حقيقة الكفاءة في الصنائع لا تتحقق الا بكونهما من صنعة واحدة الا ان التقارب بمنزلة الممالة فلا يخالفه وفي فتح القدير والحائك يكون كفوا للعتار بالاسكندرية لما هناك من حسن اعتبارها وعدم عددها نقصا للتمتع اللهم الا ان يقترب بها خاساسة غيرها اه وينبغي أن يكون صاحب الوظائف في الاوقاف كفوا لبيت التاجر في مصر الا ان تكون وظيفة دينية عرفا كسواق وفراش ووقاد وبواب وتكون الوظائف من المحرف لانها صارت طريقا للاكتساب في مصر كالصنائع اه وينبغي أن من له وظيفة تدريس أو نظير يكون كفوا لبيت الامير بمصر وفي القنية الحائك لا يكون كفوا لبيت الدهقان وان كان معسرا وقيل هو كفاء اه وفي المغرب غلب اسم الدهقان على من له عمار كثيرة وفي المجتبى وهنا جنس أحسن من الكل وهو الذي يخدم الظلمة يدعى شاكريا وتباعا وان كان صاحب مروءة ومال فظلمه خاساسة اه وفي الظهيرية والشاكرية لا يكون كفوا لاحد الا لمالههم وهم الذين يقيمون هؤلاء المترفين هكذا قال شمس الأئمة الحلواني اه ولا يخفى ان الظاهر اعتبار هذه الكفاءة بين الزوج وأبيه وان الظاهر اعتبارها وقت التزوج فلو كان دباغا أولا ثم صار تاجرا ثم تزوج بنت تاجر أصلي ينبغي أن يكون كفوا لكن ما تقدم من ان الصنعة وان أمكن تركها يبقى عارها يخالفه كما لا يخفى وقد أشار المصنف باقتصاره على الامور السمتة الى انه لا يعتبر غيرها فلا عبرة بالجسمال كما في الحائية ولا يعتبر فيها العسل فالجنون كفوا للعاقلة وفيه اختلاف بين المشايخ كما في الذخيرة ولا عبرة بالبلد فالقروي كفوا للمدني كما في فتح القدير فعلى هذا التاجر القرى يكون كفوا لبيت التاجر في مصر للتقارب ولا تعتبر الكفاءة عندنا في السلامة من العيوب التي يفسخ بها البيع كالجذام والجنون والبرص والبخر والدفركا سأتى ولا تعتبر الكفاءة بين أهل الذمة فلوزوجت نفسها فقال وليها ليس هذا كفوا لم يفرق بل هم اكفاء بعضهم لبعض قال

الناس يعيرون بتزويج الجنون أكثر من دق المحرفة الدينية وفي البناءة عن المرغيناني لا يكون الجنون كفوا للعاقلة وعند بقية الأئمة هو من العيوب التي يفسخ بها النكاح

(قوله يعني لوزوج الاب الصاحي) قال الرملي لوزاد على هذا الذي لم يعرف بسوء الاختيار لكان أولى كما سيظهر مما يأتي (قوله ولم يصح العقد عندهما على الاصح لان الولاية الخ) قال في النهر هذا موافق لما قدمناه عن الخط وغيره من اعتبار الكفاءة في جانبها بخلاف لما مر عن الجبازية من عدم اعتبارها عند الكل قال في المحواشي السعدية ولعلمها ما يعتبران الكفاءة بالحرية من جانبها دون غيرها لان رقية الزوجة تستتبع رقية أولادها اه وهذا يرشد اليه تصويرهم المسئلة بما اذا زوجه أمة الا ان الظاهر اعتبارها في جانبها عندهما ١٤٤ مطلقا على ما مر (قوله لان الغبن اليسير في المهر معفو) الغبن اليسير هو ما يتعابن

الناس فيه أي ما يغبن فيه بعضهم بعضا بان يتحاملوه ولا يغنده كل أحد غنا بخلاف الفاحش وهو ما لا يتعابن الناس فيه قال في الجوهرة والذي يتعابن فيه في النكاح

ولو نقصت عن مهر مثلها فلاولى أن يفرق بينهم أو يتم المهر ولو زوج طفله غير كفء أو بغين فاحش صح ولم يجز ذلك لغير الاب والمجد

مادون نصف المهر كذا قال شيخنا موفق الدين وقيل مادون العشرة اه فعلى الثاني نقصان تسعة من المائة يسير ونقصان عشرة منها فاحش وعلى الاول نقصان تسعة وأربعين من المائة يسير ونقصان خمسين فاحش والاقرب القول الثاني كما لا يخفى اه تأمل (قوله وقيد الشارحون وغيرهم بان لا يكون الخ) قدم في

في الاصل الا أن يكون نسباً مشهورا كذبت ملك من ملوكهم خدعها حائل أو سائس فانه يفرق بينهم لاعدنم الكفاءة بل التسكين الفتنة والقاضى مأمور بتسكينها بينهم كما بين المسلمين (قوله ولو نقصت عن مهر مثلها لاولى أن يفرق بينهم أو تم المهر) يعني عند أي خنفة وقال ليس له ذلك لان ما زاد عن العشرة حقها ومن أسقط حقه لا يعترض عليه كما في الابرأ بعد التسمية ولا في خنفة ان الاولياء يتفخرون بغلاء المهر ويتعبرون بنقصانها فاشبه الكفاءة بخلاف الابرأ بعد التسمية لانه لا يعبر به فخالصه ان في المهر حقوقاً ثلاثة أحدها حق الشرع وهو أن لا يكون أقل من عشرة دراهم أو ما يساويها ولثاني حق الاولياء وهو أن لا يكون أقل من مهر المثل والثالث حق المرأة وهو كونه ملكاً لها ثم حق الشرع والاولياء مراعى وقت الثبوت فقط فلاحق لهما حالة البقاء وأفاد بقوله لاولى أن يفرق ان الولي لو فرق بينهم قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعده فلها المسمى وكذا اذا مات أحدهما قبل التفريق فليس لهم المطالبة بالتكميل لان الثابت لهم ليس الا أن يفسخ أو يكمل واذا امتنع هنا عن تكميل المهر لا يمكن الفسخ وان طلقها الزوج قبل تفريق الولي قبل الدخول فلها نصف المسمى كما في المحيط والمراد من الولي هنا العصبية وان لم يكن محرماً على المختار كما قدمناه في الكفاءة فخرج القريب الذي ليس بعصبية وخرج القاضى فلذا قال في الذخيرة من كتاب المحرر المحجور عليها اذا تزوجت بأقل من مهر مثلها ليس للقاضى الاعتراض عليها لان التحري في المال لافي النفس اه (قوله ولو زوج طفله غير كفء أو بغين فاحش صح ولم يجز ذلك لغير الاب والمجد) يعني لوزوج الاب الصاحي ولله الصغيرة أمة أو بنته الصغيرة عداً أو زوجه وزاد على مهر المثل زيادة فاحشة أو زوجها ونقص عن مهر مثلها نقصاناً فاحشاً فهو صحيح من الاب والمجد دون غيرهما عند أي خنفة ولم يصح العتد عندهما على الاصح لان الولاية مقيدة بشرط النظر فعند فواته يبطل العقد وله ان المحكم يدار على دليل النظر وهو قرب القرابة وفي النكاح مقاصد تدبر على المهر والكفاءة قيد بالغبن الفاحش لان الغبن اليسير في المهر معفو اتفاقاً كذا في غاية البيان وقيد بالنكاح لان في التصرفات المالية كالبيع والشراء والاجارة والاستئجار والصالح في دعوى المال لا يملك الاب والمجد بغين فاحش بالاجماع لان المقصود المال وقد حصل النقصان فيه بلا جابر فلم يجز في النكاح وجد الجابر وهو ما قلنا من المقاصد وأطلق في الاب والمجد وقيد الشارحون وغيرهم بأن لا يكون معروفاً بسوء الاختيار حتى لو كان معروفاً بذلك مجاناً وفسقاً فالعقد باطل على الصحيح قال في فتح القدير ومن زوج ابنته الصغيرة القابلة للتحاق بالخير والشر ممن يعلم انه شرير فاسق فهو ظاهر سوء اختياره ولان ترك النظر هنا موقوف على فلا يعارضه ظهور ارادة مصلحة تفوت

شرح قوله ولا لكافر على مسلم قدمنا بالكفر لان الفسق لا يسلب الاهلية عندنا على المشهور وهو المذكور في المنظومة ذلك اه كذا قاله الرملي قلت ولا يخالف هنا كما هو ظاهر لان ذلك في بقاء الاهلية مع شرطه وهو تزوجه من كفء بمهر المثل وما هنا في نفى الجواز عند فقد الشرط المذكور ومقتضاه انه لو كان معروفاً بسوء الاختيار فزوج من كفء بمهر المثل يصح اذ لم يظهر منه ما ينافي الشفقة (قوله حتى لو كان معروفاً بذلك مجاناً وفسقاً) في المغرب المساجن الذي لا يبالى ما يصنع وما قيل له ومصدره الجحون والمجانة اسم منه والفعل من باب طلب اه وفي شرح المجمع لابن ملك حتى لو عرف من الاب سوء الاختيار لسفهه أو لطمعه

لا يجوز عقده اتفاقا (قوله فقصر المحقق ابن الهمام الخ) أقر ما اقتضاه كلام المحقق من أنه يظهر سوء اختياره بمجرد تزويجه ابنته
للفاسق مع أن ظاهر قوله أن لا يكون معروفا بسوء الاختيار بخالفه فإنه لا يلزم من ظهور سوء اختياره بذلك كونه مشهورا
بسوء الاختيار كما سيصرح به قريبا في دفع المناقاة وعلله قصد بما سأل في التعريض لماس في الفتح أيضا وعن هذا قال في النهر التحقيق
أن الأب تارة يعرف بسوء الاختيار فلا يصح عقده مطلقا أو لا يصح مطلقا ولو من فاسق بشرط أن يكون صاحبيا اذ لو كان فعله ذلك
آية سوء اختياره لزم إحالة المسئلة فتدبره اه فقله اذ لو كان رد على ما اقتضاه كلام المحقق بأنه لو كان كذلك لزم عدم تصوره صحة
تزويج الأب والمجد بغير الكف ويؤيده ما يفيد كلام الفتاوى مما سأل كره المؤلف قريبا (قوله وقد وقع في أكثر الفتاوى في
هذه المسئلة) أي التي ذكرها أصحاب الفتاوى (قوله أن النكاح باطل) لا يخفى أن قوله سم النكاح باطل انما هو بعد رد ما هو ذلك
لا يفيد بطلانه من أصله نعم بر ما قاله على عبارة القنية الثانية حيث لم يذكر ١٤٥

فهارد البنت أما على ما مر
فلا وقد رأيت به كذلك
في الحائصة والذخيرة
والولو الحية والتجنيس
والبرازية فكلمهم ذكرها
الطلان بعد الرد وهل
يتوقف على القضاء
لم أره تأمل (قوله ثم اعلم
أنه لا خصوصية لما إذا
عليه فاسقا) قال الرمي
والمحاصل مما تقدم أنه
أن لم يعلم بعدم كفايته ثم
علم فهو باطل أي سيطل
وان علم بها بنظران علم
سوء تدبيره فكذلك والا
فهو صحيح نافذ وعليه
محتمل ما في المتن هذا
وقد قدم في أول الباب
عن الوالو الحى امرأة زوجت
نفسها من رجل ولم تعلم
أنه عبد أو حائض به يعلم
أن الحكم مختلف بين ما
إذا زوج الكبيرة برضاها

ذلك نظر إلى شفقة الأبوة اه فظاهر كلامهم أن الأب إذا كان معروفا بسوء الاختيار لم يصح عقده
بأقل من مهر المثل ولا بأكثر من الصغير بغبن فاحش ولا من غير الكف ففهم ما سأل كان عدم
الكفاءة بسبب الفسق أولا حتى لو زوج بنته من فقير أو محترف حرفة ذميمة ولم يكن كفأ والعقد
باطل فقصر المحقق ابن الهمام كلامهم على الفاسد مما لا ينبغي وذكر أصحاب الفتاوى أن الأب إذا
زوج بنته الصغيرة ممن ينكر أنه يشرب المسكر فاذا هو مدمن له وقالت بعدما كبرت لا أرضى
بالنكاح أن لم يكن يعرفه الأب بشر به وكان غلبة أهل بيته صاحبين فالنكاح باطل اتفاقا لأنه انما
زوج على ظن أنه كفء اه وهو يفيد أن الأب لو عرفه بشر به فالنكاح نافذ ولا شك أن هذا منه
سوء اختيار يبين لكن لم يلزم من تحققه كون الأب معروفا للناس به فقد يتصف به في نفس الأمر
ولا يشتهر به فلا مناقاة بين ما ذكره كمالا يخفى وفرق بين علمه وعدمه في الذخيرة بأنه إذا كان عالما
بأنه ليس بكفء علم أنه تأمل غاية التأمل وعرف هذا العقد مصلحة في حقها اما هنا ظننه كفا
فالظاهر أنه لا يتأمل اه وقد وقع في أكثر الفتاوى في هذه المسئلة أن النكاح باطل فظاهر أنه
لم ينعقد وفي الظهري يفرق بينهما ما لم يقل أنه باطل وهو الحق ولذا قال في الذخيرة في قوله لم
فالنكاح باطل أي يبطل ثم اعلم أنه لا خصوصية لما إذا علمه فاسقا وانما المراد أنه إذا زوجته بناء على
أنه كفء عاذا هو ليس بكفء فإنه باطل ولذا قال في القنية زوج بنته الصغيرة من رجل ظننه حر
الأصل وكان معتقا فهو باطل بالاتفاق وقد تروى وجه طفله لأنه لو زوج أمة طلقه بغبن فاحش فله
لا يجوز اتفاقا لأنه إضاعة ما ألهمه المهر ما كره ما ولا مقصود آخر باطن بصرف النظر إليه كما في
فتح القدير والمراد بعدم الجواز في قوله لم يجر ذلك لغيرهما عدم الصحة وعليه ابنتي الفرع المعروف
ولو زوج أمة الصغيرة حره الجدم من معتق الجدم كبرت وأجازت لا يصح لأنه لم يكن العقد موقوفا ولا
محجز له فان العلم ونحوه لا يصح منهم التزويج لغير الكف ولذا ذكر في الحائصة وغيرها أن غير الأب
والتجد إذا زوج الصغيرة فلا حوط أن تزوجه مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير التسمية لأنه لو كان
في التسمية نقصان فاحش ولم يصح النكاح الأول يصح الثاني اه ولا فرق بين الصغير والصغيرة

١٩٥ - بحر ثالث على ظن الكفاءة فلا خيار عند ظهور عدمها وفيما إذا زوج الصغيرة على ذلك الظن فظهر
خلافه فإنه باطل أي سيطل وقد توهم بعض خلاف ذلك اه وكان مراده بالبعث العلامة المقدسة فإنه قال في الرمز بعد ما ذكر
المسئلة المنقولة عن الفتاوى قلت وهو يخالف ما نقلنا أنفا أنه لو زوجت من غير شرطهم الكفاءة فظهر غير كفاء لا اعتراض
لهم فاما أن يخص هذا منه أو يدخل هذا فيه (قوله والمراد بعدم الجواز الخ) فيه رد على صدر الشريعة حيث قال في شرحه
وان فعل غيرهما فلهما أن يفسخا بعد البلوغ فإنه يقتضى الصحة وهو وهم كناية عليه ابن السكال وغيره وكذا رد المحقق التفتازاني
في التلويح في بحث العوارض وذكر أنه لا يوجد له رواية أصلا

كان يوكله في تحصيل زوج لبنته الصغيرة أما لو كان يعرفه خصوصا بعد خطبته وانما وكل في مجرد العقد فينبغي أن يصح على قول أبي حنيفة رحمه الله اه والظاهر ان مراده اذ وزج الوكيل لغير كف ولا باقل من مهر المثل الذي الكلام فيه وفي هذا قال في النهر ينبغي أن يكون معناه ماله ووكله ان يزوج طفله أما لو عين له المقدار الذي هو غبن فاحش فيصح

فصل لابن العم أن يزوج بنت عمه من نفسه وللوكيل أن يزوج موكلته من نفسه

في هذا المقتضى فالتخصيص بالصغيرة مما لا ينبغي وليس للزوج من غير كف حيلة كما لا ينبغي وقيد بزواج الاب أي بنفسه لانه لا يجوز لو كيل الاب ان يزوج بنته الصغيرة باقل من مهر مثلها كذا في القنية وينبغي استثناء القليل الذي يتساهل فيه كما لا يخفى وقيدنا الاب بكونه صاحب المال السكران اذا قصر في مهر ابنته بما لا يتعاب الناس فيه فانه لا يجوز اجماعا والصاحي يجوز لان الظاهر من حال السكران انه لا يتأمل اذ ليس له رأى كامل فبقي النقصان ضررا محضا والظاهر من حال الصاحي انه يتأمل كذا في الذخيرة وكذا السكران اذا وزج من غير الكف كافي الحاشية وبه علم ان المراد بالاب من ليس بسكران ولا عرف بسوء الاختيار وأطلق في غير الكف فشمعل ما اذا وزجها من مملوك نفسه فعندها لم يصح كافي الذخيرة وقيد بالطفل لان الاب لو وزج الكبيرة من مملوكه برضاها فهو جائز اتفاقا ولا خصوصية للاب بل كل ولي كذلك ان لم يكن لها غيره أقرب منه لم يرص به قبل العقد والطفل الصبي ويقع على الذكرو الانثى والجماعة يقال طفلة وأطفال اه

فصل حاصله بعض مسائل الوكيل والفضولي وتأخيرهما عن الولي ظاهر لان ولايته أصلية (قوله لابن العم أن يزوج بنت عمه من نفسه وللوكيل أن يزوج موكلته من نفسه) لان الوكيل في النكاح معبر وسفير والتمانع في الحقوق دون التعبير ولا ترجع الحقوق اليه بخلاف البيع لانه مباشر حتى رجعت الحقوق اليه وروى البخاري ان عبد الرحمن بن عوف قال لام حكيم ابنة فارض أتجعلين أمرك الى قالت نعم قال تزوجتك فعنده بلفظ واحد وعن عقبة بن عامر انه عليه السلام قال لرجل أترضى ان أزوجك فلانة قال نعم وقال للمرأة أترضين ان أزوجك فلانا قالت نعم فزوج أحدهما صاحبه وكان من شهدا الحديث رواه أبو داود وفي الغاية من ان قولهم انه سفير ومعبر لم يسلم من النقض فان الوكيل لو وزج موكلته على عبد نفسه يطالب بتسليمه سهو فانه لم يلزمه بمجرد العقد وانما الزمه بالتزامه حيث جعله مهر أو أضاف العقد اليه والمراد ببنت العم الصغيرة فيكون بن العم أصيلا من جانب ووليامن جانب ولا يراد بها الكبيرة هنا لانها لو وكلته فهو وكيل داخل في المسئلة الثانية والا فهو فضولي سيأتي بطلانه ان لم يقبل عنها أحد ولو أجازته بعده والمراد بالوكيل الوكيل في ان يزوجها من نفسه ما في المحيط لو وكلته بتزويجها من رجل فزوجها من نفسه لم يجز لانها أمرته بالتزويج من رجل نكراه وهو معرفته بخطاب والمعرفة لا تدخل تحت النكراه وفي الولو الحمية لو قالت المرأة تزوج نفسي من شئت لا يملك ان يزوجها من نفسه ففرق بين هذا وبين ما اذا وصى بثلاث ماله فقال للوصي له ضع ثلث مالي حيث شئت كان للوصي له أن يضع عند نفسه والفرق ان الزوج مجهول وجهالة الزوج تمنع صحة الشرط وصار كالسكوت عنه بخلاف الوصية لان الجهالة لا تمنع صحة الوصية فيعتبر التقويض مطلقا اه فلو وكلته ان يتصرف في أمورها لا يملك تزويجها من نفسه بالاولى كافي الحاشية والوكالة كما ثبت بالصريح ثبت بالسكوت ولذا قال في الظهيرية لو قال ابن العم الكبير اني أريد ان أزوجك من نفسي فسكتت فزوجها من نفسه جاز اه ولم يقيد بها بالبكر وقيد بها بالبكر في غاية البيان وغيره والظاهر انه خاص بالولي كاسبق بيانه وأطلق في الوكالة به فأفاد انه لا يشترط الاشهاد عندها للصحة وانما الخوف الانكار ولم يبين كيف يزوجها الوكيل من نفسه وانه هل يشترط

(قوله وينبغي استثناء القليل الخ) قال في الرزني يفتي ذلك تقيدهم بالفاحش ففقه استثناء عن هذا الاستثناء

فصل (قوله وجهالة الزوج تمنع صحة الشرط الخ) قال في الرزني هذا يقتضي أن لا يصح من غيره أيضا اه قلت لكن تقدم في باب الولي خلافه حيث قال عند قول المتن وان استأذنها الولي الخ

أما اذا قالت وأنا راضية بما تفعله أنت بعد قوله ان أقواما يخطبونك أو زوجتي من تختاره ونحوه فهو ان استثنان صحيح كافي الظهيرية

ونكاح العبد والامة
بلاذن السيد موقوف
كنكاح الفضولي

(قوله واختار في المذهب
خلافه الخ) قال المقدسي
فيما نقل عنه ان اراد ان
كلام الولو المحي يشهد له
فمنوع لان ذلك في صحة
نكاح المنتقبة أي فهو
المختار بالنسبة الى قول
نصير بن يحيى ومما يؤيد
ذلك ان شمس الأمتة
الحلواني مع جلالة قدره
نقل كلام الخصاص بحميل
الاصناف مع انه كبير
يقتضى به ولو كان المختار
خلافه لنسبه عليه اه وذكر
قريبان هذان الرمز
وفيه ان اقتصار الولو المحي
على خلاف كلام الخصاص
يشعر باختباره ونقل
الحلواني له لا يفيد انه
المختار في المذهب بل قول
الحلواني يجوز تقليده
يفيد ان المشهور من
المذهب خلافه وقد قدمنا
عند قول المتن وانما يصح
بلفظ النكاح نقلا عن
الاسترخانية عن المصنفات
التصريح بان خلافه
هو الصحيح وعليه الفتوى
(قوله جازلانه امره
بالخطبة وتام الخطبة
بالعقد) قال في الرمز لعل
هذا في عرفهم والافقد
يخطب الشخص لينظر

ان يعرفها الشهود للاختلاف فذكر الخصاص انه لا يشترط معرفتها ولا ذكر اسمها ونسبها للشهود حتى
لو قال تزوجت المرأة التي جعلت امرها الى علي صدق كذا عندهم صحيح والمختار في المذهب خلافه
وان كان الخصاص كبير في العلم يقتضى به قال الولو المحي في فتاواه امرأة وكذا رجلان يزوجهما من
نفسه فذهب الوكيل وقال اشهدوا اني قد تزوجت فلانة ولم تعرف الشهود فلانة لا يجوز النكاح
مالم يذكر اسمها واسم أبيها وجدها لانها غائبة والغائبة لا تعرف الا بالنسبة الا ترى أنه لو قال تزوجت
امرأة وكنتي بالنكاح لا يجوز وان كانت حاضرة منتقبة ولا يعرفها الشهود فقال اشهدوا اني
تزوجت هذه المرأة فقالت المرأة زوجت نفسي منه جازها والمختار لانها حاضرة والمختار تعرف
بالاشارة فاذا ارادوا الاحتياط يكشف وجهها حتى يعرفها الشهود او يذكر اسمها واسم أبيها واسم
جدها حتى يكون متفقا عليه فيقع الامن من أن يرفع الى قاض يري قول من لا يجوز وهو نصير بن يحيى
فيبطل النكاح هذا كله اذا كان الشهود ولا يعرفون المرأة اما اذا كانوا يعرفونها وهي غائبة فذكر
اسمها لا غير جاز النكاح اذا عرف الشهود انه اراد به المرأة التي عرفوها لان المقصود من النسبة
التعريف وقد حصل باسمها اه وقد وقع في كثير من الفتاوى والاحتياط كشف وجهها او ذكر
اسمها بكلمة أو بالصواب بالواو كافي عمدة الفتاوى لا تصدر الشهود لان الاحتياط الجمع بينهما
لا أحدهما وفي الحاشية رجل أرسل رجلا ليخطب له امرأة بعينها فذهب الرسول وزوجهما اياه جازلانه
أمره بالخطبة وتام الخطبة بالعقد اه ويشترط للزوم عقد الوكيل موافقته في المهر المسمى فلذا
قال في الحاشية لو وكله في أن يزوجه فلانة ألف درهم فزوجه اياه بألفين ان أجاز الزوج جاز وان رد
بطل النكاح وان لم يعلم الزوج بذلك حتى دخل بها فالحيار باق ان أجاز كان عليه المسمى لا غير وان
رد بطل النكاح فيجب مهر المثل ان كان أقل من المسمى والا يجب المسمى وان لم يرض الزوج بالزيادة
فقال الوكيل أنا أغرم الزيادة والمكمل النكاح لم يكن له ذلك ثم قال امرأة وكذا رجلان يزوجهما
بأربعمائة درهم فزوجهما الوكيل وأقامت مع الزوج سنة ثم زعم الزوج ان الوكيل زوجهما منه
بدينار وصدقه الوكيل في ذلك فلو كان الزوج مقرا ان المرأة لم توكله بدينار كانت المرأة بالحيار ان
شاعت أجازت النكاح بدينار وليس لها غير ذلك وان شاعت ردت النكاح ولها عليه مهر مثلها بالغنا
ما بلغ بخلاف ما تقدم لان ثمة المرأة رضىت بالمسمى فاذا بطل النكاح ووجب العقر بالدخول لا يراد
على ما رضىت اما هنا المرأة ما رضىت بالمسمى في العقد فكان لها مهر المثل بالغنا ما بلغ وليس لها نفقة
العدة وان كان الزوج يدعي التوكيل بدينار وهي تنكر كان القول قولها مع اليمين وهذا أمر
يحتاج فيه وينبغي أن يشهد على أمرها وتخير بعد العقد اذا خالف أمرها وكذا الولي اذا كانت
بالغة يفعل ما يفعل الوكيل اه (قوله ونكاح العبد والامة بغير اذن السيد موقوف كنكاح
الفضولي) شروع في بيان الفضولي وبعض أحكامه وهو من يتصرف لغيره بغير ولاية ولا وكالة
أو لنفسه وليس أهلا له وانما زناه ليدخل نكاح العبد بغير اذن ان قلنا انه فضولي والافق هو لمحق به
في أحكامه والفضولي جمع فضل غالب في الاشتغال بما لا يعينه وما لا يلقه فيه فقول بعض الجهلة
لمن يأمر بالمعروف أنت فضولي يخشى عليه الكفر وصفته انه عقد صحيح غير نافذ والاصل ان كل
عقد صدر من الفضولي وله مجيز انعمه موقوف على الاجازة وقال الشافعي تصرفات الفضولي كلها
باطلة لان العقد وضع لحكمه والفضولي لا يقدر على اثبات الحكم فيلغو ولنا ان ركن التصرف صدر

ما يجاب به وما يشترط عليه
وما يطلب منه (قوله
لما عرف في التبيين)
حيث قال لان كفالتة
جائزة في حق نفسه نافذة
عليه لانها التزام المال
في الذمة وذمته مملوكة
له قابضة للالزام وانما
لا يظهر في المحال لمحق
المولى فاذا زال المانع
بالتعق ظهر موجب
وأما التوكيل والوصية
فلا حاجة فيهما انشاء
لانهما يتعدان بلفظ
الاجازة والانشاء لا
يستدعي عقدا سابقا
(قوله ولو وجد قبلها)
أى لو وجد الشرط قبل
الاجازة لم تطلق عندها
أى عند الاجازة الا اذا
وجد الشرط ثانيا بعد
الاجازة (قوله لان الاقدام
على نكاح الثالثة فسخ
الح) قال المقدسى فيما
نقل عنه ينبغي تقييده
بما اذا كان عالما بالحكم
والافق هذا الزمان
الذى غلب فيه الجهل
ربما لا يقصد بالثالثة
ابطال الاولين وكذا
ما قبله اه ومثله في
الرمز قال ولا سيما ان
مالك يميز الرابع للعبد
وقد عذرت الامة بالجهل
لاستغالها بالخدمة

من أهله مضافا الى محله ولا ضرر في انعقاده فينقذ موقوفه حتى اذا رأى المصلحة فيه بنفذه وقد
يتراخى حكم العقد عن العقد وفسر المحيز في النهاية بقابل يقبل الايجاب سواء كان فصوليا أو وكيليا
أو أصليا فان كان له محيز حالة العقد توقف ولا بطل بيانه الصبي اذا باع ماله أو اشترى أو تزوج أو
زوج أمته أو كاتب عبده أو نحوه يتوقف على اجازة المولى في حالة الصغر ولو بلغ قبل أن يحيزه المولى
فاجازة بنفسه نفذ لانها كانت متوقفة ولا ينفذ بمجرد بلوغه ولو طلق الصبي امرأته أو خلعها أو أعق
عبده على مال أو دونه أو وهب أو تصدق أو تزوج عبده أو باع ماله بمحابة فاحشة أو اشترى بأكثر
من القيمة بما لا يتغاب فيه أو غير ذلك مما لو فعله وليه لا ينفذ كانت هذه الصور باطلة غير متوقفة
ولو أجازها بعد البلوغ لعدم المحيز وقت العقد الا اذا كان لفظ الاجازة يصلح لابتداء العقد فيصح
على وجهه الانشاء كان يقول بعد البلوغ أو وقعت ذلك الطلاق والعناق اه قال في فتح القدير وهذا
يوجب ان يفسر المحيز هنا بمن يقدر على امضاء العقد لا بالقابل مطلقا ولا بالمولى اذ لا توقف في هذه
الصور وان قبل فصولي آخر أو ولي لعدم قدرة المولى على امضاها اه ومن الباطل لكونه لا محيز
له تزويجه أمة وتحتة حرة أو أخت امرأته أو خامسة أو صغيرة في دار الحرب اذ لم يكن سلطان ولا قاض
وأما كفالة المكاتب وتوكيله بعق عبده ووصيته بعين من ماله فصحح اذا أجاز بعد عتقه الا في
الاول فيغير اجازة لما عرف في التبيين ودخل تحت تعريف الفصولي ما لو طلق زوجه غيره
بشرط فهو موقوف فان أجاز الزوج تعلق قطاق بوجود الشرط ولو وجد قبلها لم تطلق عندها الا اذا
وجد ثانيا بعدها كما في فتح القدير ولذا قلنا من يتصرف ولم نقل من يعقد عقدا ولذا فسخ في فتح القدير
المحيز بمن يقدر على الامضاء لا بالقابل اذ ليس في اليمين قابل وفي التخييس حر تزوج عشر نسوة غير
اذهن فبلغن الحرف فأجز جميعا اجاز نكاح التاسعة والعاشر لانه لما تزوج الخامسة كان رد النكاح
الاربع فلما تزوج التاسعة كان رد النكاح الاربع الاخر في نكاح التاسعة والعاشر موقوف
على اجازتهما اه وفي الخامسة عبد تزوج امرأة غير اذن المولى ثم امرأة ثم امرأة ثم امرأة فبلغ المولى
فأجاز الكل فان لم يكن دخل بهن جاز نكاح الثالثة لان الاقدام على نكاح الثالثة فسخ لنكاح
الاولى والثانية فيتوقف نكاح الثالثة فينفذ باجازه المولى وان كان دخل بهن لا يصح نكاحهن لان
الاقدام على نكاح الثالثة في عدة الاولى والثانية لم يصح فلم يكن فسخا لما قبلها فلا تصح اجازة المولى
كلما تزوجهن في عدة واحدة اه وهذا يوجب تقييدهما في التخييس أيضا وقوله موقوف أى على
الاجازة فلو تزوج غير اذن السيد ثم اذن السيد لا ينفذ لان الاذن ليس باجازه فلا بد من اجازة العبد
العاقده وان صدر العقد منه كما في التخييس وثبت الاجازة لنكاح الفصولي بالقول والفعل فمن
الاول أجزت ونحوه وكذا انعم ما صنعت وبارك الله لنا وأحسن وأصبحت وطلعتها الا اذا قال المولى
لعبد كما سيأتى في بابيه ومن الثاني قبول المهر بخلاف قبول الهدية وقولها لا يجزى هذا المهر ليس
ردا فلها الاجازة ومن أحكام الفصولي انه عاك فسخ منعقده في بعض الصور دون بعض كما ذكره
أصحاب الفتاوى قال في الظهيرية والفصولي في باب النكاح لا يملك الرجوع قبل الاجازة والوكيل
في النكاح الموقوف عاك الرجوع قولاً أو فعلاً لانه رجل وكل رجلان يزوجه امرأة فزوجه امرأة
بالغة غير اذنها أو زوجها أو بها فلم يبلغها حتى نقض الوكيل النكاح قولاً أو فعلاً بان يزوجه أختها صح
ولو كان فصوليا والمسئلة بحالها لا يملك وروى عن أبي يوسف في قوله الاول ان الفصولي يملك الرجوع
أيضا والفصولي في باب البيع يملك الرجوع بالاجماع لان الرجوع فرار عن العهدة في باب البيع

بجلاف النكاح وفي وجهه الوكيل تلك الفسخ قولاً لا فعلاً بان وكله بان بزوجها امرأة بعينها فزوجها
بغير رضاها ملك الوكيل نقضه قولاً لانه وكيل فيه ولا يملك نقضه فعلاً حتى لو بزوجها أختها لا ينقض
نكاح الاولى لانه فضولي في نكاح الثانية وفي وجهه تلك الفسخ فعلاً لا قولاً نحو ان يوكل رجلاً بان
بزوجها فأجاز الوكيل نكاحاً باشرة قبل ذلك صح استحساناً ولا يملك نقض هذا النكاح قولاً لانه
كان فضولياً حين عقده ويملك نقضه فعلاً بان بزوجها أختها من غير رضاها لانه وكيل في العقد الثاني
له فخالصه ان كل عقد صدر من الفضولي في النكاح فانه لا يملك نقضه قولاً ولا فعلاً لانه لا عهداً عليه
ليتخلص منها الا اذا صار وكيلاً بعده فله نقضه فعلاً لضرورة امتثال ما وكل فيه وانما ملك الوكيل في
الموقوف الفسخ مع انه لا عهداً عليه أيضاً التحيز مراد الموكل فانه لم يحصل مقصوده بالموقوف فلو وكيل
الانتقال عنه الى غيره وانما لم يجز له الفسخ فعلاً في المسئلة الثانية لان الموكل بتزوجها معينة فحيث
زوجها له انتهت وكالتة فلم يملك تزويجاً آخر ولذا كان فضولياً في الثاني وتفرع على الاصل
المذكور مالو زوج فضولي رجلاً خمس نسوة في عقد متفرقة فللزوجة أن يختار أن يعاينهن ويشارك
الآخرى بخلاف ما لو تزوج الرجل خمس نسوة في عقد متفرقة بغير رضاهن لان اقدامه على نكاح
الخامسة يتضمن نقض نكاح الاربع دلالة بخلاف الفضولي لا يملك النقض لاصريها ولا دلالة كذا
في الظهيرية ومن أحكامه أيضاً ان العقد النافذ من جانب اذا طرأ على غير نافذ من الجانبين برفعه
ولو طرأ موقوف على نافذ من أحد الجانبين لا برفعه ولو طرأ نافذ من أحد الجانبين على نافذ من جانبه
برفعه بمانه رجل وكل رجلاً بان بزوجها امرأة بألف فزوجها اياه على خمسين ديناراً باذنها أو بغير اذنها
ثم تزوجها بألف بنفسه الاول ولو تزوجها الوكيل اياه بألف درهم بغير اذنها ثم تزوجها اياه بخمسين
بغير اذنها يبقى الاول فان اجازته جاز وبطل الثاني لان الاول كان نافذاً من وجهه كذا في الظهيرية
أيضاً ثم اعلم ان اجازة نكاح الفضولي صحيحة بعد موت العاقد الفضولي بخلاف اجازة بيعه بعد
موته ذكره الزيلعي في بيع الفضولي فعلى هذا يشترط قيام العقود له وأحد العاقدين لنفسه فقط
بخلاف البيع فانه يشترط قيام أربعة مع الثمن ان كان عرضاً (قوله ولا يتوقف شرط العقد على
قبولنا كعنايب) أي لا يتوقف الايجاب على قبول من كان غائباً عن المجلس بل يبطل ولا يلحقه
اجازة وهذا بالاتفاق كلاً أو بجزء أحد المتعاقدين فلم يقبل الاخر في المجلس فانه يبطل الايجاب
لانعلم فيه خلافاً ولا فرق في هذا بين البيع والنكاح وغيرهما من العقود فقوله نا كع ليس بقيد
احترازي ثم اختلفوا في ان ما يقوم بالفضولي عقد تام فيصح ان يتولى الطرف في أو شرطه فلا يتوقف
فعند أبي حنيفة ومحمد شرط فيبطل وعند أبي يوسف عقد تام فيتوقف لانه لو كان مأموراً من
الجانبين ينفذ فاذا كان فضولياً يتوقف فصار كالجماع والطلاق والاعتاق على مال ولهما ان الموجود
شرط العقد لانه شرط حالة الحضرة فكذا عند الغيبة وشرط العقد لا يتوقف على ما وراء المجلس كما في
البيع بخلاف المأمور من الجانبين لانه ينتقل كلامه الى العاقدين وما يجري بين الفضولين عقد
تام فكذا الجماع واختاره لانه يمين من جانبه حتى يلزم فتم به فتفرع على هذا الاصل ست صور ثلاثة
اتفاقية وهي قول الرجل تزوجت فلانة أو المرأة تزوجت فلاناً أو الفضولي تزوجت فلاناً من فلانة
وقيل آخر في الثلاث والعقد متوقف لمحصل الشرطين وثلاثة خلافية هي هذا اذا لم يقبل أحد فلا
تقوم عبارة الفضولي مقام عبارة اثنين سواء تكلم بكلام واحد أو بكلامين حتى لو قال تزوجت فلاناً
وقبلت عنه لم يتوقف على قولها وهو الحق خلافاً لما ذكر في الحواشي لا اتفاق أهل المذهب في نقل

ولا يتوقف شرط العقد

على قبولنا كعنايب

(قوله واحد العاقدين

لنفسه فقط) في العبارة

تسامح والاولى أن يقال

واحد العاقدين وهو

العاقد لنفسه فقط (قوله

فانه بشرط قيام أربعة)

هي البائع والمشتري

والمبيع وصاحب المتاع

وهو المعقود له (قوله

فقوله نا كع ليس بقيد

احترازي) قال في النهر

هذا مبني على ان ال في

العقد للجنس لكن

الظاهر انها للعهد أي

عقد النكاح اذا الكلام

فيه

والمأمور بنكاح امرأة
مخالفة لأمراة

(قواه وهو مراد صاحب
الهداية) أى التقيد
بقوله عند عدم الإجازة
وهذا الجواب مذكور في
المحاشي السعدية (قواه
مغتنذاً لا يجوز) أى لا
يجوز أن يزوجه واحدة
وقوله ومثله ما في المحيط
الخ وفيه أنه لا مماثلة لأن
صورة المخالفة في مسألة
المحيط بتزويج المرأة
في عقدة واحدة وقد علمت
أن صورة المخالفة في
مسألة غاية البيان
تتزوج امرأة واحدة فإن
المماثلة ثم انظر هل يجوز
في صورة المحيط أن يزوجه
امرأة واحدة فإن المحصر
لم يدخل على المرأة كما
هو في مسألة غاية البيان
بل على العقدتين

قولهما على أن الفضولي الواحد لا يتولى الطرفين وهو مطلق ولو عبر به المصنف لكان أولى وحاصل
متولى الطرفين بالقسمة العقلية عشرة واحد منها مستحيل وهو الأصل من الجانبين وأربعة هي من
منطوق المتن على الخلاف الفضولي من الجانبين والفضولي من جانب الوكيل من جانب الفضولي
من جانب الأصل من جانب الفضولي من جانب الوكيل من جانب الفضولي كما قدمناه
والخمس الباقية مستفادة من مفهوم المتن وهي نافذة بالاتفاق الوكيل من الجانبين والولى من
الجانبين والأصل من جانب الوكيل من جانب الأصل من جانب الوكيل من جانب الفضولي من
جانب الوكيل من جانب ثم اذا تولى الطرفين في هذه المسائل الخمس فقوله زوجت فلانة من نفسى
يتضمن الشطرين فلا يحتاج إلى القبول بعده وكذا ولى الصغيرين القاضى وغيره والوكيل من
الجانبين يقول زوجت فلانة من فلان وقال شيخ الاسلام خواهر زاده وهذا اذا ذكر لفظاً هو أصل
فيه اما اذا ذكر لفظاً هو نائب فيه فلا يكفي فان قال تزوجت فلانة كفى وان قال زوجهما من نفسى
لا يكفي لانه نائب فيه وعبارة الهداية صريحة في نفي هذا الاشتراط وصرح بنفيه في التمهيد أيضاً في
علامة غريب الرواية والفتاوى الصغرى قال رجل زوج بنت أخيه من ابن أخيه فقال زوجت فلانة
من فلان يكفي ولا يحتاج أن يقول قبلت وكذا كل من يتولى طرفي العقد اذا أتى بأحد شطري الإيجاب
يكفيه ولا يحتاج إلى الشطر الآخر لأن اللفظ الواحد يقع دليلاً من الجانبين كذا في فتح القدير (قوله
والمأمور بنكاح امرأة مخالفة لأمراة) لانه لا وجه إلى تنفيذهما للمخالفة ولا إلى التنفيذ في
أحدهما غير عين للجهالة ولا إلى التعيين لعدم الأولوية فتعين التفريق عند عدم الإجازة وهو مراد
صاحب الهداية بدليل انه قال في صدر المسألة لم تلزمه واحدة منهما فكان كلامه مستقيماً فاندفع
به ما ذكره الشارح من عدم استقامته ولذا عبر المصنف بالمخالفة ليعلم عدم النفاذ وانه عقد فضولى
وان أجازته كاحدهما أو أحدهما نفذ فيه بالامر بواحدة لانه لو أمره أن يزوجه امرأتين في عقدة
فزوج واحدة جاز الا اذا قال لا تزوجني إلا امرأتين في عقدة واحدة فغتنذاً لا يجوز كذا في غاية
البيان ومثله ما في المحيط لو أمره أن يزوجه امرأتين في عقدة فزوجهما في عقدتين جاز ولو قال
لا تزوجني امرأتين إلا في عقدتين فزوجهما في عقدتين فزوجهما في عقدتين فزوجهما في عقدتين
حالة الجمع ولم ينف الو كالة حال التفرد نصاً بل سكت عنه والتنصيص على الجمع لا يدل على نفي
ما عداه وفي العقد الثاني نفي الو كالة حالة التفرد والنفي مفيد لان فائدته في الجمع أكثر لما فيه
من تعجيل مقصوده فلا بد من مراعاة النفي فلم يصروا كلاً حالة الانفرد اهـ وهذا بخلاف البيع
لو أمره أن يشتري ثوبين في صفقة لا يملك التفريق لان الثياب اذا اشترت بجملة تؤخذ بآخرخص
مما تشتري على التفريق واعتبر قوله فيه فاما ههنا بخلافه كذا في النهاية وفي الحاشية ولو كان
أن يزوجه فلانة أو فلانة فإيهما زوجه جاز ولا يبطل التوكيل بهذه الجهالة وان زوجهما جميعاً في
عقدة واحدة لم يجوز واحدة منهما كما لو كل رجل أن يزوجه امرأة فزوج امرأتين في عقدة واحدة
لم يجوز اهـ وقيد بكون المرأة منكراً أخذاً من التشكيك لانه لو عينها فزوجها وأخرى معها تلزمه
المعينة وقيد في الهداية بنكاح المرأة بأن يكون في عقد واحد لانه لو زوجهما في عقدتين تلزمه
الأولى ونكاح الثانية موقوف على الإجازة لانه فضولى فيه ولذا قال في المختصر بامرأتين ولم يقل
بعقدتين وفرعوا على أن التنصيص على الشيء لا ينفي الحكم عما عداه لو قال زوج ابنتي هذه رجلاً يرجع
إلى علم ودين بمشورة فلان وفلان فزوجها رجلاً على هذه الصفة من غير مشورة فانه يجوز كما في الحاشية

(قوله وقالا لا يجوز الا

أن يزوجه كفؤ الخ)

قال الكشف دلت

المسئلة على ان الكفاءة

تعتبر في النساء للرجال

أضاعدهما وكذا

ذكره في الاصل كذا في

العناية وذكر قبله تحت

قول الهداية ومن أمره

أمر الخ قيسده بالامر

وحكم غيره كذلك قال

الامام المحمدي وعلمى

هذا الخلاف اذا لم

لا يامة

يكن أمرا فزوجه

الوكيل أمة أو حرة عيما أو

مقطوعة الدين أو رتقاء

أو مفلوحة أو محنونة أما

اتفاقا وأما ما قبل قيسده

بذلك لظهر الكفاءة

فانها من جانب النساء

للرجال مستحسنة في

الوكالة عندهما اه

فأذا انها معتبرة عندهما

لا مطلقا بل هنا فقط وعن

هذا قال في الجواشي

السعدية قوله دلت

المسئلة الخ ان أراد

دلت على اعتبارها في

الوكالة عندهما فلم

بالنظر الى دليلها وان

أراد مطلقا فنسوخ اه

ويؤيده ما قدمناه في

أول الفصل عن البدائع

(قوله أو عرف على الخ)

وأما اذا قال له بيع عبدي هذا بشهود أو بمحضرة فلان فباعه بغير شهود أو بغير محضر فلان فانه يجوز
بخلاف ما اذا قال لا تبعه الا بشهود فباعه بغير شهود فانه لا يجوز كما في الظهيرية (قوله لا بأمة) أى
لا يكون المأمور بشكاح امرأة مخالفا بشكاح أمة لغيره فينفذ على الموكل عند أى حنيفة رجوعا الى
إطلاق اللفظ وعدم التهمة وقالا لا يجوز أن يزوجه كغفلان المطلق ينصرف الى المتعارف وهو
التزوج بالا كفاءة قلنا العرف مشترك أو هو عرف عملى فلا يصح مقيدا وذكروا كالة ان اعتبار
الكفاءة في هذا الاستحسان عندهما لان كل واحد لا يجوز عن التزوج بمطلق الزوجة فكانت الاستعانة
في التزوج بالكفاءة كذا في الهداية وظاهره ترجيح قولهما لان الاستحسان مقدم على القياس الا في
مسائل معدودة ليس ههنا منها ولذا قال الاستحسانى قولهما أحسن للفقوى واختاره أبو الليث وفي
فتح القدير والمحق ان قول أى حنيفة ليس قياسا لانه أخذ بنفس اللفظ المنصوص فكان النظر في
أى الاستحسانين أولى اه قيد بكونه أمره بشكاح امرأة ولم يصفها لانه لو وكله بتزويج حرة فزوجه
أمة أو عكسه لم يجز ولو زوجه في عكسه مديرة أو أم ولد أو مكاتبه جاز وأطلق في الأمر فشمع الامر
وغيره ووضعها في الهداية في الامر ليفيد ان غيره بالاولى وقيد بكون الامر رجلا لانها لو وكلته في
تزوجها لم تعين فزوجه غير كفء كان مخالفا على قول أى حنيفة أيضا على الاصح كما في الحاشية
لا اعتبارها من جهة الرجال وان كان كذا الا لانه أعمى أو مقعد أو صبي أو معتوه فهو جاز وكذا لو كان
خصيا أو عنيئا وان كان لها التفريق بعد ذلك وأفاد المصنف ان الامر المطلق يجري على إطلاقه
ولا يجوز تقييده بالبدليل وان العرف المشترك لا يصح تخصيصا فالوكيل يتزوج امرأة ليس مخالفا
لوزوجه عيما أو شوهاء فهو اه العال سائل وعقل زائل وشق مائل أو شلاء أو رتقاء أو صغيرة لا يجامع
مثلا أو كناية أو امرأة حالف بطلاقها أو زوجه امرأة على أكثر من مهر مثلها ولو بعين فاحش عند
الامام أو زوجه رجلا بأقل من مهر مثلها كذلك أو امرأة كان الموكل آلى منها أو في عدة الموكل
والاصل ان الوكيل اذا خالف الى خيرا وكان خلافه كلا خلاف نفذ عقده كما لو أمره بعيما فزوجه
بصورة وليس منه ما اذا أمره بالفاسد فزوجه صحيحا بل لا يجوز لعدم الوكالة بالنكاح أصلا وأما
العدة بعد الدخول فيه وثبوت النسب فليس حكمه بل للوطء اذ لم يتحقق زنا بخلاف أمره بالبيع
الفاسد له البيع صحيحا وليس منه أيضا ما اذا وكله بألف فلم ترض المرأة حتى زادها الوكيل ثوبا من
مال نفسه فانه موقوف على اجازة الزوج لكونه ضررا على تقدير استحقاق الثوب أو هلاكه قبل
التسليم فانها ترجع بقيمة على الزوج لا الوكيل كما في الذخيرة وللزوج الخيار واذا دخل بها قبل العلم
فان اختار التفریق فكأن النكاح الفاسد وليس منه أيضا ما اذا أمره ببيضاء فزوجه سوداء أو على القلب
أو من قبيلة كذا فزوجه من أخرى فانه غير نافذ وقيد بان يكون الأمة لغيره لانه لو زوجه أمة نفسه ولو
مكاتبته كما في المحيط فانه لا ينفذ للتهمة كما لو زوجه بنته فان كانت صغيرة لا يجوز اتفاقا وكذا
موليته كبت أخيه الصغيرة وان كانت كبيرة فكذلك عنده خلافا لهما ولو زوجه أخته الكبيرة
برضاها جازا اتفاقا والوكيل من قبل المرأة اذا زوجهما من أبيه أو ابنته لا يجوز في قول أى حنيفة وفي كل
موضع لا ينفذ فعل الوكيل فالعقد موقوف على اجازة الموكل وحكم الرسول كحكم الوكيل في جميع
ما ذكرنا وضمنهما المهر صحيح وانكار المرسل والموكل الرسالة والوكالة بعد الضمان ولا يثبت
لا يسقط الضمان عنهما ما فيجب نصف المهر وتوكل المرأة المتروجة بالتزويج اذا طلقت وانقضت
عندها صحيح كتوكيله ان يزوجه فلانة وهى متروجة فطلقت وحلت فزوجه فانه صحيح واذا زوج

الوكيل موكله زوجة الغير أو معتدته أو أم امرأته ودخل بها الموكل غير عالم ولزمه المهر فلا ضمان على
الوكيل كما في الحائنه وفي الذخيرة الوكيل يتزوج امرأة إذا زوج امرأة على عبد الله وكيل أو عرض له
فهو نافذ ولزم الوكيل تسليمه وإذا سلم لا يرجع على الزوج بشئ ولو كان مكان النكاح خلعاً يرجع
على المرأة بما أدى ولو زوجها الوكيل امرأة باللف من ماله بان قال زوجتك هذه المرأة باللف من مالي
أو بألفي هذه جاز والمال على الزوج ولا يطالب الوكيل بالالف المشار اليه لعدم تعيينها في المعاوضات
وتسامه فيها وفي المحيط ولو زوجها على عبد الزوج جاز استحساناً وعلى الزوج قيمة عبده لا تسليم
عنه والله تعالى أعلم

باب المهر

هو حكم العقد فتمتع به في الوجود فعقبه في البيان لحدادي بتحقيقه الوجودي تحقيقه التعليمي وفي
الغاية له أسام المهر والنحلة والصدوق والعقر والعتية والاحرة والصدقة والعلائق والحجاء
(قوله صح النكاح بلاذكره) لان النكاح عقد انضمام وازدواج لغة فتمت بالزوجين ثم المهر واجب
شرعاً بانه لشرف المحل فلا يحتاج الى ذكره لصحة النكاح وكذا اذا تزوجها بشرط ان لا مهر لها لما
بيناه واستدل له في غاية البيان بقوله تعالى لا جناح عليكم ان طاقتم النساء ما لم تمسوهن أو تقرضوا
لهن فريضة ومتعوهن فقد حكم بعهدة الطلاق مع عدم التسمية ولا يكون الطلاق الا في النكاح
الصحيح فعلم ان ترك التسمية لا يمنع صحة النكاح وذكر الالكامل انه لا خلاف لاحد في صحته بلا
ذكر المهر (قوله وأقله عشرة دراهم) أي أقل المهر شرعاً الحديث لا مهر أقل من عشرة دراهم وهو
وان كان ضعيفاً فقد تعددت طرقه والمنقول في الاصول ان الضعيف اذا تعددت طرقه فانه يصير
حسناً اذا كان ضعفه بغير الفسق ولانه حق الشرع وجوباً لظهور الشرف المحل فيقدر بماله خطر
وهو العشرة استدل لا بنصاب السرقه أطلق الدراهم فشمل المصكوك وغيره فلو سمي عشرة تبرا أو
عرضاً فتمت عشرة تبر الامضروبة صح وانما تشترط المصكوك في نصاب السرقه للقطع بتقليل الوجود
الحديث وشمل الدين والعين فلو تزوجها على عشرة دين اه على فلان صحت التسمية لان الدين مال فان
شاءت أخذته من الزوج وان شاءت ممن عليه الدين كذا في المحيط زاد في الحائنه ويؤخذ الزوج حتى
يوكها بقبض الدين من المديون اه فقد جعلوا الدين مالا هنا وأدخلوه تحت قوله تعالى ان تبغوا
بأموالكم ولم يجعوا له ما لا في الزكاة فلم يجز الدين عن العين ولا في الايمان فلو حلف لا مال له وله دين
على مؤسرا لا يحنث وشمل الديه أيضاً ولذا قال في الظهيرية ولو تزوجها على ما وجب له من الديه على
عاقبتها فلا شئ لها على عاقبتها لانها مؤدية عنهم وفي المحيط لو تزوجها على عيب عبد اشتراه منها جاز
لانها لما تزوجت على عيبه صارت مقررة بحصة العيب لان النكاح لا بد له من مهر فيكون نكاحاً
بمال وان كانت قيمة العيب عشرة فهو مهرها ولا يكمل عشرة اه ومراد المصنف ان أقله عشرة
أوما يقوم مقامها بالقيمة واختلاف في وقت القيمة فظاهر الرواية ان الاعتبار وقت العقد ولا اعتبار
ليوم القبض فلو كانت قيمته يوم العقد عشرة وصارت يوم التسليم ثمانية فليس لها الا هو ولو كان
على عكسها لها العرض المسمى ودرهمان ولا فرق في ذلك بين الثوب والمكيل والموزون لان ما جعل
مهرالم يتغير في نفسه وانما يتغير في رغبات الناس كذا في البدائع وفي المحيط ولو تزوجها على ثوب
وقيمة عشرة فقبضته وقيمه عشرة ون وطلقها قبل الدخول والحلوة والثوب مستهلك ردت عشرة لانه

باب المهر

صح النكاح بلاذكره
وأقله عشرة دراهم

أي عرف من حيث العمل
والاستعمال لا من حيث
اللفظ وبما انه ان العرف
على نوعين لفظي نحو
الدابة تقيد لفظاً بالفرس
ونحو المال بين العرب
بالابل وعلى أي العرف
من حيث العمل أي من
حيث أن عمل الناس
كذا كلبهم الحمديد
يوم العبد وأمثاله كذا
في العناية وفيه بحث
لصاحب السعدية
فراجع

باب المهر

(قوله ولانه حق الشرع)
معطوف على قوله للحديث
(قوله لانها مؤدية عنهم)
أي لانها صارت مؤدية
عن العاقلة ما وجب
عليهم ومن أدى دين
غيره بغير أمره لا يرجع
عليه بما أدى لانه متبرع
هذا ما ظهر لي لكن
يخالف هذا ما ذكره
قريباً عن الذخيرة
من أن الدين اذا كان على
غير المرأة بالنكاح
لا يتعلق بعين ذلك الدين
انما يتعلق بملكه

(قوله وفائدة الاول) أقول تصرف في عبارة الذخيرة بمسالكس فيها فان الذي في الذخيرة بعد قوله عملا بالشهين مانصة وهذا اذا كان المضاف اليه النكاح على المرأة فاما اذا كان على غير المرأة فالنكاح لا يتعلق بعين ذلك الدين وانما يتعلق بمثله بيان الاول اذا كان لرجلين على امرأة ألف درهم فزوجها أحدهما رجلاين على حصته لا يكون للساكت أن يتبع الزوج فيأخذ منه مائتين وخمسين لان النكاح يتعلق بعين المحصة لا بمثلها دينيا في الذمة وسقط عن ذمتها عين حصته الزوج فصار كالموسق ذلك بالهبة والابراء وكوفي القدوري عن أبي يوسف فيها روايتان في رواية لا يرجع وهو قول محمد ولو تزوجها على خمسمائة كان للشرىك أن يتبع الزوج لان النكاح ههنا أضيف الى خمسمائة مرسلة والزوج عليها مثل ذلك فالتقيا قصاصا ١٥٣ وصار الزوج مقتضا نصيبه

فيكون لشرىكه حق المشاركة وذكر المحلواني انه ليس له أن يتبعه بشئ وبيان الثاني اذا تزوج امرأة على ارش له على عاقبتها وأمرها بقبض ذلك فهي بالخيار ان شاءت فان سماها أو دونها فلها عشرة بالوطء والموت

اتبع الزوج أو العاقلة ولو نكح النكاح بالدين المضاف اليه لم يكن لها اتباع الزوج لان الدين اذا كان على غير المرأة ولو نكح العقد بعينها لادى الى تملك الدين من غير من عليه الدين وأنه لا يجوز اه لمخصا ومثله في التمارخانية وغير خاف ان المراد بقوله بيان الاول ما اذا كان المضاف اليه العقد على المرأة وبالثانية ما اذا كان على غيرها (قوله ويمكن التوفيق) قد سمعت من عبارة الذخيرة التي نقلناها

انما دخل في ضمانها بالقبض فتعتبر قيمته يوم القبض اه فالحاصل ان الاعتبار ليوم العقد في حق التسمية وليوم القبض في حق دخوله في ضمانها وفي الذخيرة النكاح اذا أضيف الى دراهم عين لا يتعلق بعينها وانما يتعلق بمثلها دينيا في الذمة واذا أضيف الى دراهم دين في ذمة المرأة تتعلق بعينها ولا يتعلق بمثلها دينيا في الذمة لان المهر عوض من وجهه من حيث انه ملك بمقابلته شئ صالحة من وجهه من حيث انه لا مال له لما يقابل به من كل وجه حتى يجب المحو وان دينيا في الذمة في النكاح والدراهم تتعلق في الصلوات لا في المعاوضات فعملنا بحقيقة المعاوضة اذا أضيف الى الدراهم العين فتعلق بمثلها وعملنا بمعنى الصلة اذا أضيف الى الدين فتعلق بعينها عملا بالشهين وفائدة الاول لو تزوجها أحد الدائنين على حصته من دين لهما عليها فليس للساكت مشاركة لتعلقه بعين المحصة وفائدة الثاني لو تزوجها أحدهما على دراهم مطلقة بقدر حصته من الدين وصار قصاصا فاشرىكه ان يأخذ منه نصفها لتعلقه بمثلها والدين اذا كان على غير المرأة فهو كالعين يتعلق النكاح بمثله لانه لو نكح بالعين لكان تعليق الدين من غير من عليه الدين بخلاف ما اذا كان علم او فائدة انها مخيرة ان شاءت أخذت من الزوج وان شاءت من العاقلة اه والاخير مخالف لما قدمناه عن الظهيرية ويمكن التوفيق بان ما في الذخيرة مصور بانه تزوجها على ارش له على عاقبتها وأمرها بقبض ذلك وما في الظهيرية خال عن الامر بالقبض وقد علم انه لو تزوجها على دراهم وأشار اليها فله امساكها ودفع مثلها ولو دفع الدراهم اليها ثم طلقها قبل الدخول لا يتبع عين عليها رد عين نصها وانما يتبع عين رد مثلها كما في جامع الفصولين وفرع عليه ما اذا كان المهر الفادقة اليها وحال المحول ووجب الزكاة عليها ثم طلقها قبل الدخول فانه لا يسقط عنها زكاة النصف لانه لم يملك يتبع رد العين كان بمنزلة دين حادث اه ومن أحكام المهر انه يصبح تأجيله الى وقت مجهول كالحصا والدياس وهو الصحيح ولو تزوجها بألف درهم على أن يقدم ما تيسر له والقيمة الى سنة كان الالف كله الى سنة الا أن تقيم المرأة البيعة انه تيسر له منها شئ أو كله فتأخذه كذا في الظهيرية (قوله فان سماها أو دونها فلها عشرة بالوطء أو بالموت) لان بالدخول يتحقق تسليم المبدل وبه يتأكد البدل والموت ينهى النكاح نهائيه والشئ باتتهائه يتقرر ويتأكد فيتمتع بجميع مواجبه وسيأتي ان الحلوة كالوطء فخالصه ان المهر يجب بالعقد ويتأكد باحدى معان ثلاث وينبغي أن يزداد رابع وهو وجوب العدة عليها منه بكسائي في العدة لو طلقها باثنا بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا في العدة وجب كمال المهر الثاني بدون الحلوة والدخول لان وجوب العدة علم افوق الحلوة وينبغي أن يزداد خامس وهو ما لو أزال بكارتها بحجر ونحوه فان لها

٢٠ - بحر ثالث التصريح بالامر بالقبض وكان المؤلف لم يره (قوله وينبغي أن يزداد رابع الخ) فيه ان وجوب العدة ونظام المهر عليها في هذه الصورة باعتبار الوطء السابق لبقاء أثره وهو العدة وسيأتي في العدة ان هذه المسئلة إحدى المسائل العشر المبنية على ان الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني (قوله وينبغي أن يزداد خامس الخ) فيه ان الظاهر ان وجوب كمال المهر هنا بسبب الحلوة فان المتبادر انه اختل بها فاذا زال بكارتها بأصبعه أو حجر وان ازالها بالدفع في غير الحلوة فلذا وجب في الاول التمام وفي الثاني النصف والابان كان كل منهما في الحلوة أو بدونها فوجه الفرق بينهما تأمل ثم رأيت في جنابات الخانية ما يشير الى

مما قلته فانه ذكر انه لو دفع امرأته قبل الدخول بها فذهبت عذرتها ثم طلقها قبل الدخول عليه نصف المهر في قول أبي حنيفة وكله في قول محمد وزفر واختلفت الرواية عن أبي يوسف اه ومثله في الفتح من هذا الباب فقوله لو دفع امرأته قبل الدخول بشر إلى ان مسئلة ازالها بالجرح بعد الدخول وفي جنيات الفتاوى الهندية عن المحيط ولو دفع امرأته ولم يدخل بها فذهبت عذرتها ثم طلقها فاعليه نصف المهر ولو دفع امرأته الغير وذهبت عذرتها ثم تزوجها ودخل وجب لها مهران اه أى مهر بالدفع ومهر بالنكاح والدخول ودل كلامه ان الزوج اذا أزال بكارة زوجته بغير الوطء لا يلزمه شيء وانما يلزمه هنا نصف المهر بالطلاق قبل الدخول وبه يعلم ان ازالها بالجرح أو الاصبغ كذلك وانما يلزمه كل المهر لانه في العادة لا يكون الا في الخلوة حتى لو ضربها بجرح في غير الخلوة فزال بكارتها وطلقها قبل الدخول لا يلزمه سوى نصف المهر بحكم النكاح لا بحكم الضرب (قواه ولو دفعها أجنبي فزال بكارتها الخ) قال في النهر وفي جامع الفصولين تدافعت جارية مع أخرى فزال بكارتها وجب عليها مهر المثل اه وهو باطلا لانه لم يكن المدفوعة متزوجة فيستغاد منه وجوبه على ١٥٤ الاجنبى كما لا فيما ادالم يطلقها الزوج قبل الدخول فتدبره اه قال بعض الفضلاء فيه ان

عبارة جامع الفصولين
تدل على وجوب كمال مهر
المثل مطلقا من غير
وبالطلاق قبل الوطء
ينصف

تفصيل بين ما اذا طلقها
قبل الدخول أو لم يطلقها
كما لا يخفى وحينئذ يعارض
إيجاب المؤلف نصف
مهر المثل على الاجنبى
فيما اذا طلقها الزوج قبل
الدخول هذا وقال في المنع
لكن في جواهر الفتاوى
ولو اقتض مجنون بكارة
امراة باصبغ وأفضاها فقد
أشار في المبسوط والجامع
الصغير اذا اقتضاها كرها
باصبغ أو جبراً أو آلة
مخصوصة حتى أفضاها
فعليه المهر ولكن مشايخنا

كمال المهر كما صرحوا به بخلاف ما اذا أزالها بدفعة فانه يجب النصف لو طلقها قبل الدخول ولو دفعها أجنبي فزال بكارتها وطلقت قبل الدخول وجب نصف المسمى على الزوج وعلى الاجنبى نصف صدق مثلهما وانما لم يجب مهر المثل اذا سمي دون العشرة كما قال زفر لان فساد هذه التسمية لمحق الشرع وقد صار مقضيا بالعشرة فاما ما يرجع الى حقها فقد درضيت بالعشرة رضاها بما دونها ولا معتبر بانعدام التسمية لانها قد ترضى بالتملك من غير عوض تكرر ما ولا ترضى فيه بالعوض اليسير وقد علم حكم الاكثر بالاولى لان التقدير في المهر يمنع النقصان فقط وفي المحيط والظهيرية لوتر وجهها على ألفين ألف منها لله تعالى وللخطاب أولولدى أولفان فالمرأ الف لان هذا استثناء في كلام واحد وفي الظهيرية لوتر وجهها على غم بعينها على ان أصوافها الى كان له الصوف استحسانا ولو تزوجها على جارية حبلى على ان مافي بطنها تكون له الجارية ومافي بطنها لها اه وكما ان الحمل كجزئها فلم يصح استثنائه وفي الولول الحجة والخاتمة لوتر وجهها على ألف درهم من نقد البلد فكسدت وصار النقد غيرها كان على الزوج قيمة تلك الدراهم يوم كسدت هو المختار ولو كان مكان النكاح بيعا فساد البيع لان الكساد بمنزلة الهلاك وهلاك البديل يوجب فساد البيع بخلاف النكاح اه (قوله وبالطلاق قبل الدخول يتنصف) أى المسمى لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن الآية والاقيسة متعارضة ففيه تفويت الزوج الملاك على نفسه باختياره وفيه عود المعقود عليه اليها سالما فكان المرجع فيه النص كذا في الهداية وهو بيان للواقع لانه جواب سؤال مقدر كما فهمه الشارحون وعماه في فتح القدير وشمل الدخول الخلوة لسانى المجتبى ولم يذكر الخلوة مع انها شرط لما ان اسم الدخول يشملها لانها دخول حكما اه وظاهر قوله يتنصف ان النصف يعود الى ملك الزوج وأطلقه وفيه تفصيل فان كان المهر لم يسلم اليها عاذا الى ملك الزوج نصفه بمجرد الطلاق وان كان مقبوضا لها فانه لا يبطل ملك المرأة في النصف الا بقضاء أو رضا لان الطلاق قبل الدخول أو جب فساد سبب ملكها في النصف وفساد السبب في الابتداء لا يمنع ثبوت ملكها بالقبض فأولى ان لا يمنع

يذكرون ان هذا وقع سهوا ولا يجب الا بالآلة الموضوع لقضاء الشهوة والوطء ويجب الارش في ماله اه كلام بقائه
المنع فلجرح اه قلت الظاهر ان مافي جامع الفصولين مبنى على مافي المبسوط والجامع الصغير (قوله أى المسمى) هذا بناء على أن يتنصف بالياء قال في النهر الان كونه بالناء الفوقية أولى وانه لو سمي مادونها لا يتنصف المسمى فقط وفي المبسوط وغيره تزوجها على ثوب قيمة خمسة فطلقها قبل الدخول كان لها نصف الثوب ودرهمان ونصف ومافي الخلاصة لوتر وجهها على أقل من العشرة أو ثوب قيمته أقل من عشرة كان لها نصف المسمى عند الطلاق قبل الدخول محمول على هذا (قوله وظاهر قوله يتنصف الخ) قال في النهر ومعنى تنصيفها استحقاق الزوج النصف منها لانه يعود الى ملكه كما فهمه في البحر فلا يرد ان هذا اذا لم يكن مقبوضا لها اه ووجهه ان استحقاق النصف أعم من أن يكون نصف العين أو القيمة فلا يحتاج الى التقييد بخلاف ما ذكره المؤلف

بقائه فلو اعتق الزوج العبد المهر المقبوض بعد الطلاق قبله لم ينفذ في شيء منه ولو قضى القاضي بعد ذلك يعود نصفه الى ماله لانه اعتق سبق ماله فلم ينفذ ونفذت المرأة في الكل وكذا بيعها وهبتها لبقائه ملكها في الكل قبل القضاء والرضا واذا نفذت صرفها فقد تعذر علم ارد النصف بعد وجوبه فتضمن نصف قيمته للزوج يوم قبضت ولو وطئت الحاربية بشبهة فحكم العقر حكم الزيادة المنفصلة المتولدة من الاصل كالارث لانه يدل من جزء من عينها فان المستوفى بالوطء في حكم العين وفي الظهيرية ولو زاد المهر زيادة منفصلة كالأولاد والثمار والارث والعقر قبل القبض فملكها تنصف بالطلاق قبل الدخول وبعد القبض لا تنصف وعليها نصف قيمة الاصل يوم قبضت وكذلك لو ارتدت والعياذ بالله تعالى أو قبلت ابن الزوج وان كانت بدل المنافع كالسب والغلة والموهوب للمهر فهي للمرأة وليست بمهر عند أبي حنيفة وعندهما ينصف مع الاصل وكذلك على هذا كسب المبيع قبل القبض ولو آجره الزوج فالأجرة له ولزومه التصديق بها والزيادة المتصلة قبل القبض تنصف بالاجماع وبعد القبض تنصف عند محمد خلافا لهما والزيادة المنفصلة بعد القبض اذا ملكت ينصف الاصل دون الزيادة ولو استولد الزوج الحاربية الممهوره قبل القبض وادعى نسب الولد ثم طلقها قبل الدخول تنصف الحاربية والولد لان العلق وحده في ملك الغير فلم تصح الدعوة وذكر في كتاب الدعوى انه يثبت النسب وتصير الحاربية أم ولده لانه عاد اليه قديم ملكه وعق نصف الولد باقراره لانه جزء منه ويسعى الولد في نصف قيمته للمرأة على الروايتين جميعا ثم اعلم ان حاصل الزيادة في المهر انها اذا حدثت بعد قبض المرأة ثم طلقها قبل الدخول فانها لا تنصف سواء كانت متصلة متولدة أو منفصلة متولدة أولا لا متصلة متولدة عند محمد وأما اذا حدثت قبل القبض فان المتولدة تنصف متصلة أو منفصلة وغير المتولدة لا تنصف وفي خيار العيب الزيادة المتولدة متصلة أو منفصلة غير متولدة وانها لا تمنع الردية والمتصلة غير المتولدة والمنفصلة المتولدة بمنع الردية وفي المبيع الفاسد كل زيادة فانها لا تمنع الاسترداد والفتح الا زيادة متصلة غير متولدة وفي باب الرجوع في الهبة فان الزيادة المتصلة متولدة أو غير متولدة مانعة من الرجوع والمنفصلة متولدة أولا غير مانعة وفي باب الغصب لا يمنع من رد العين الا الزيادة المتصلة الغير المتولدة التي لا يمكن فصل المغصوب عنها فلتحفظ هذه المواضع فانها نفيسة وأما المتصلة الغير المتولدة كالصبيغ في مسألة الزيادة في المهر فخارجة عن البحث واعلم بان الاوصاف لا تفرد بالعقد ولا تفرد بضممان العقد والاتلاف يرد على الاوصاف فامكن اظهار حكم الاتلاف فيها فنقول اذا حدث في المهر عيب سماوي ان شاءت أخذه ناقصا بلا غرمه النقصان وان شاءت أخذت قيمته يوم العقد وان حدث بفعل الزوج فان شاءت أخذه وقيمة النقصان وان شاءت أخذت قيمته يوم العقد وان حدث بفعل الزوج صارت قابضة وان حدث بفعل أجنبي فان شاءت أخذه وقيمة النقصان من الاجنبي وان شاءت أخذت قيمته من الزوج ولا حق لها في النقصان وان حدث بفعل المهر فكالأفق السماوية في رواية وفي ظاهر الرواية هو كحكم حناية الزوج والمحدث بفعل المهر ان يكون المهر عبدا فقطع بده أو فقأ عينه واذا قبضت المهر فتعيب بفعالها أو بأفق سماوية أو بفعل المهر قبل الطلاق أو بعده قبل الحكم بالرد فان شاء الزوج أخذ نصفه ولا يضمها النقصان وان شاء ضمها نصف قيمته صحيحا يوم القبض وان كان ذلك بعد الطلاق والحكم بالرد فللزوج أن يأخذه ونصف الارش وان تعيب بفعل الاجنبي يضمها نصف القيمة لا غير وان تعيب بفعل الزوج فهو بالخيار كافي الاجنبي كذا في الظهيرية فصار حاصل وجوه النقصان عشرين

(قوله بعد الطلاق قبله)
الظرفان متعلقان باعتق
والضمير في قبله للقضاء
أو الرضا وأفراد الضمير
لمكان أو (قوله أولا)
أي أولم تكن متولدة
فيهما ولو قال سواء كانت
متصلة أو منفصلة متولدة
أولا لكان أخصروا ظاهر

لانه اما ان يكون با^٣ فة سماوية أو بفعله أو بفعلها أو بفعل المهر أو بفعل الاجنبي وكل من الخمسة على أربعة لانه اما ان يكون في يد الزوج أو في يدها قبل الطلاق أو في يدها بعده قبل الحكم بالرد أو بعده بعد الحكم وأحكامها مذكورة كما ان حاصل وجوه الزيادة ثمانية لانها اما أن تكون متصلة متولدة أولا أو منفصلة متولدة أولا وكل منها اما أن تكون في يده أو في يدها والاحكام مذكورة الاحكام المتصلة الغير المتولدة كالصبيغ لظهور انها لا تنصف وينبغي أن تكون وجوه النقصان خمسة وعشرين فان النقصان في يد الزوج أعم من أن يكون قبل الطلاق أو بعده فهي خمسة في خمسة واذا ولدت المجارية الممهورية في يد الزوج فها كما ثم طلقها قبل الدخول بها أخذت نصف قيمة الام لا غير وان قتلها الزوج فان شأت ضمنته نصف قيمة الام يوم العقد وان شأت ضمنته عاقلة نصف قيمتها وتضمن العاقلة نصف قيمة الولد يوم القتل ولا يضمن الزوج نقصان الولادة الا ان يكون فاحشا ولو تزوجها على زرع بقل فاستحصد الزرع في يدها ثم طلقها قبل الدخول بها فلا سبيل للزوج على الزرع ولو تزوجها على عشرين شاة بمحقة فحملت في يدها ودر اللبن في ضرعها ثم طلقها قبل الدخول بها يأخذ الزوج نصفها ولو تزوجها على أرض قراح على انها ثلاثون جريبا فاذا هي عشرون ان شأت أخذت القراح نافضا لا غير وان شأت أخذت قيمته ثلاثين جريبا مثل هذه الارض ولو تزوجها على نخل صغار فطالت وكبرت في يدها ثم طلقها قبل الدخول بها فها نصفها نص عليه في المنتقى قال رحمه الله وعندى هذا محمول على قول مجدلان المذهب عنده ان الزيادة المتصلة لا تمنع التنصيف اه ما في الظهيرية بحروفة وينبغي أن تكون مسئلة الشاة كمسئلة النخل محمولة على قول محمد وظاهر ما في المختصر ان بالطلاق قبل الدخول يسقط نصف المهر ويبقى النصف وهو قول المحققين وقبل يسقط كله ويجب نصف المهر بطريق التمتع واختاره في الهداية في باب الرجوع عن الشهادات قال في الجوهرة وفائدته انه لو تزوجها على مائة درهم ورهنها بها رهنات ثم طلقها فعلى القول الاول لها امساك الرهن وعلى الثاني لا اه وفي البدائع ضعف القول بسقوط الكل ثم ايجاب النصف بانه لا فائدة فيه وان طريق أصحابنا هو الاول وذكر الاختلاف بين أبي يوسف ومحمد في الرهن فعند محمد هو رهن بها وعند أبي يوسف لا وفي القيمة افتراقا قالت افتراقا بعد الدخول وقال الزوج قبل الدخول فالقول قولها لانها تنسك بسقوط نصف المهر اه وفيها أيضا لو تبرع بالمهر عن الزوج ثم طلقها قبل الدخول أو جاءت الفرقة من قبلها يعود نصف المهر في الاول والكل في الثاني الى ملك الزوج بخلاف المتبرع بقضاء الدين اذا ارتفع السبب يعود الى ملك القاضي ان كان بغير أمره وقامه فيها من كتاب المدائيات (قوله وان لم يسمه أو نفاه فلها مهر مثلها ان وطئ أو مات عنها) لما روى في السنن والجامع الترمذى عن عبد الله بن مسعود في رجل تزوج امرأة فأتها عنها ولم يدخل بها ولم يفرض لها الصداق فقال لها الصداق كاملا وعلمها العدة ولها الميراث فقال معقل بن سنان سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى به في تزويج بنت واشق قال الترمذى هو حسن صحيح ولانه حق الشرع وجوبا وانما يصير حقها في حالة البقاء فتملك الابراء دون النفي ومن صورته ما اذا تزوجها على ألف على ان ترد اليه ألفا لان ألف بمقابلة مثلها فبقى النكاح بلا تسمية كما في المحيط ومنها ما اذا تزوجها على عدها وليس منها ما اذا تزوجها على عبد الغفر فانه اذا لم يجز مال كنه وجبت قيمته ومنها ما في القنية قال زوجت نفسي منك بخمسين دينارا وأبرأتك من الخمسين فقال قبلت بعتك بمهر المثل لعدم التسمية ومنها ما فيها تزوجت بك بمهر جائز في الشرع وجب مهر المثل ولا ينصرف الى العشرة لان

وان لم يسمه أو نفاه فلها مهر مثلها ان وطئ أو مات عنها

(قوله قضى به في تزويج بنت واشق) الذي في الفتح قضى في بروع بنت واشق بمثله وقال هذا لفظ أبي داود وله روايات أخر بالفاظ وذكر قبله وبروع بكسر الباء الموحدة في المشهور وروى بفتحها (قوله ومنها ما فيها) أى في القنية

والمتعة ان طلقها قبل
الوطء

(قوله لان موتها كونه)
قال الرملى فلو ماتا ذكر
فاصيحان في شرح الجامع
الصغير فيما لو مات الزوج
أولاً أو ماتا معاً ولا يعلم
أيهما مات أولاً خلافاً بين
الامام وصاحبيه فعندهما
لورثة المرأة مهر مثلها في
تركة الزوج وعنده
لا يقضى بمهر المثل بعد
موتها فراجعوه وكان ينبغي
ذكر ذلك أيضاً لكن
الفتوى في المسئلة على
قولهما كما ذكره الزاوي
(قوله أما اذا صحت من
وجه الخ) قال في التجر
أقول قد منعا عن المحط
انه لو تزوجها على ألف
أو ألفين وجب مهر المثل
عند الامام خلافاً لما قال
ولو طلقها قبل الدخول
كان لها خمسمائة بالاجماع
وهي عنده بحكم المتعة لان
الظاهر ان قيمة المتعة عنده
لا تزيد على خمسمائة حتى لو
زادت كان لها المتعة عنده
كافي العشرة والعشرين
اه وهذا يقتضى ان
اجاب الخمسمائة فيها
اذا تزوجها على ألف
وكرامتها أو على أن يهدى
اليها ليس لجهة التسمية
من وجه لان قيمة المتعة

مهر المثل جائز شرعاً أيضاً وفي المعراج لها العشرة ومنها ما اذا تزوجها على حكمها أو حكمه أو حكم
رجل آخر أو على ما في بطن جاريته أو أغنامي كافي فتح القدير ومنها ما في الظهيرة لو تزوجها على ان
يبه الزوج لانيها ألف درهم كان لها مهر المثل وهب لانيها ألفاً ولم يهب فان وهب كان له أن يرجع
في الهبة ومنها ما فيها أيضاً لو تزوجها على دراهم كان لها مهر المثل ولا يشبه الخلع ومنها تسمية
المحرم ومنها تسمية المحلول جهالة فاحشة كما سيأتي كما اذا تزوجها على ما يكسبه العام أو برته كافي
البدائع ومنها تسمية ما لا يصلح مهراً كئاخير الدين عنها سنة والتأخير باطل كافي الظهيرة أو أبرئ
فلان من الدين فيجب مهر المثل كافي الحانية وليس منها ما اذا تزوجها على حجة فان لها قيمة حجة وسط
لامهر المثل كافي الظهيرة وفسر في المعراج الوسط بركوب الزاحلة وليس منها ما اذا تزوجها على
عتق أخيها فانها لا شيء لها الثبوت الملك لها اقتضاء في الاخ بخلاف ما اذا تزوجها على عتق أخيها
أو طلاق ضررتها فانه يجب مهر المثل لانها ليسا بمال وتماه في المحيط ثم اعلم ان وجوب مهر المثل
بتمامه عند عدم التسمية مشروط بان لا يشترط الزوج عليها شيئاً ما في الولو الحية والمحيط لو
تزوجها على ان تدفع اليه هذا العبد ينقسم مهرها على قيمة العبد وعلى مهر مثلها لان المرأة بذلت
البضع والعبد بازاء مهر مثلها والبذل ينقسم على قدر قيمة المبدل فما أصاب قيمة العبد فالبيع فيه
فاسد لانها باعته بشئ مجهول والباقي يصير مهراً اه ويخالفه ما نقله أيضاً لو قال لامرأة أتزوجك
على ان تعطيني عبدك هذا فقبلت جاز النكاح بمهر المثل ولا شيء له من العبد فيحتاج الى الفرق وقد
يقال ان في الثانية لم يجعل العبد مبيعاً بل هبة فلا ينقسم مهر المثل على العبد وعلى مهر المثل بدليل
انه ذكر الاعطاء والعطية الهبة وفي الأولى جعل العبد مبيعاً فانقسم مهر المثل بدليل انه ذكر الدفع
لا الاعطاء وأما اذا تزوجها على ألف على ان تدفع اليه هذا العبد فقال في المحيط صح النكاح والبيع
لان البيع مشروط في النكاح فالما النكاح غير مشروط في البيع فثبت البيع ضمناً للنكاح ولو
قال في المختصر أو مات أحدهما كان أولى لان موتها كونه كافي التيسير وليس من صور عدم
التسمية ما لو تزوجت بمثل مهر أمها والزوج لا يعلم مقدار مهر أمها فانه جائز بمقدار مهر أمها ولو
طلقها الزوج قبل الدخول بها فلها نصف ذلك وللزوج الخيار اذا علم مقدار مهر أمها كما لو اشترى
بوزن هذا الحجر ذهباً ثم علم بوزنه ولا خيار للمرأة كذا في الأخيرة وليس منها ما اذا افترقا وبقي عليه
عشرة دنائير من المهر ثم تزوجها بتلك العشرة فان المصريح به في الثانية انه تزوج بمثل العشرة فيكون
المهر عشرة أخرى غير عشرة الدين (قواء والمتعة ان طلقها قبل الوطء) أي لها المتعة ان لم يسم شيئاً
وطلقها قبل الوطء أو الخلو لقواد تعالى ومعه وهن على الموسع قدره الآية ثم هذه المتعة واجبة رجوعاً
الى الامر ولا يكون لفظ المحسنين قرينة صارفة الى النسيب لان المحسن أعم من المتطوع والقائم
بالواجب أيضاً فلا ينافي الوجوب مع ما انضم اليه من لفظ حقاً وعلى وفي الاسرار للدبوسي قال علماؤنا
والمتعة بعد الطلاق قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه تجب خلفاً عن مهر المثل الذي كان واجباً
به قبل الطلاق بدلا عن الملك الواقع بالعقد للرجل على المرأة في الحالين جميعاً اه ثم اعلم ان المتعة
انما تجب في موضع لم تصح التسمية من كل وجه اما اذا صحت من وجه دون وجه فانه لا تجب المتعة
وان وجب مهر المثل بالدخول كما اذا تزوجها على ألف درهم وكرامتها أو على ألف وعلى أن يهدى لها
هدية فانه اذا طلقها قبل الدخول كان لها نصف الألف لا المتعة مع انه لو دخل بها وجب مهر المثل
لا ينقص من الألف كافي غاية البيان لان المسمى لم يفسد من كل وجه لانه على تقدير كرامتها والاهداء

لا تزيد عليها وحينئذ فلا حاجة الى هذا التقييد اهـ قلت وهذا بناء على تسليم فساد التسمية وسأني الكلام فيه عند قوله ولو نكحها بالف على أن لا يخرجها الخ ١٥٨ (قوله وهي ما تلحف به المرأة) زاد في النهر من قرنهما الى قدمها (قوله ولم يذ كر في الذخيرة

الدرع) قال في النهر أقول درع المرأة قيصها والجمع أدرع وعليه جرى العيني وعزاه في النباية لأن الأثر فعلى هذا فكونه في الذخيرة لم يذ كره مبنى على تفسير المطرزي (قوله فيراد على هذا الزار ومكعب) قال في النهر ولا يخفى اغناء المحقق عن الأزاراذهي بهذا التفسير

وهي درع وخار ومحفة ازار الا أن يتعارف تعابرها كما في مكة المشرفة (قوله كما في فتح القدير) أي كما ظنه في فتح القدير فهو قيد للمنفى وهو كون الملاحظة المذكورة مناقضة (قوله بل لماذ كرهناه) أي من انها لا تزداد على نصف مهر المثل فلما تأمل في ذلك فانه لم يذ كر كم مقدار مهر المثل فاطلاق عدم الزيادة على العشرين غير ظاهر ولعل قول النهر بعد نقله كلام المؤلف وفيه نظر إشارة الى هذا (قوله ولعله سهو الخ) قال في النهر وعندى انه ليس سهو بل هو الساهي اذ ظاهر

يوجب الالف لامهر المثل قيد بالطلاق والمراد منه فرقة جاءت من قبله ولم يشاركه صاحب المهر في سبها طلاقا كانت أو فسخا كالطلاق والفرقة بالابلاء واللعان والحب والعنة ورتنه وابائه الاسلام وتقبلها ابنتها وأما بشهوة للاحتراز عن فرقة جاءت من قبلها قبل الدخول فانه لا متعة لها لا وجودا ولا استحبابا كما في فتح القدير كما لا يجب نصف المسمى لو كان موجودا كدتها وابائها الاسلام وتقبلها ابنته بشهوة والرضاع وخيار البلوغ والعنق وعدم الكفاعة وقيدنا بانه لم يشاركه في سبها للاحتراز عما اذا اشترى منك وحتنه من المولى أو اشترىها وكيهله منه فان مالك المهر يشارك الزوج في السب وهو الملك فلذا لا يجب المتعة ولا نصف المسمى بخلاف ما لو باعها المولى من رجل ثم اشترى الزوج منه فانها واجبة كما في التبيين (قوله وهي درع وخار ومحفة) وهو مروى عن عائشة وابن عباس رضي الله عنهما ودرع المرأة بالدال المهملة ما تلبسه فوق القميص وهو مذكر والخار ما تغطي به المرأة رأسها والمحفة هي الملائة وهي ما تلحف به المرأة كذاني المغرب ولم يذ كر في الذخيرة الدرع وانما ذكر القميص وهو الظاهر وفي المعراج قال فخر الاسلام هذا في ديارهم أما في ديارنا تلبس أكثر من ذلك فيراد على هذا ازار ومكعب اهـ وفي البسماط ولو أعطاهما قيمة الاثواب دراهم أو دنائير تجبر على القبول لان الاثواب ما وجبت لغيرها بل من حيث انها مال كالشاة في خمس من الابل في باب الزكاة اهـ ولم يذ كر المصنف اعتبارها بحاله أو بحالها للاختلاف في الكرخي اعتبر حالها واختاره القدوري فان كانت سفلة فن الذكر باس وان كانت وسطه فن الغزوان كانت مرتفعة الحال فن الابريسم فانها بدل بضعها فتعتبر بحالها والامام السرخسي اعتبر حاله وصححه في الهداية عملا بقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره لكن ليس على اطلاقه قالوا فلا تزداد على نصف مهر مثلها لان الحق عند التسمية أكدوا ثبت منه عند عدم التسمية ثم عندها لا يزداد على نصف المسمى فلان لا يزداد عند عدمها على نصف مهر المثل أولى ولا تنقص المتعة عن خمسة دراهم لانها يجب على طريق العوض وأقل عوض ثبت في النكاح نصف عشرة قلاب في المتعة من ملاحظة هذين الأمرين فليس ملاحظة الأمرين مناقضا للقول باعتبار حاله كما في فتح القدير ودعوا بان الملاحظة المذكورة صريحة في اعتبار حالها ممنوعة لانها لو كانت غنية قيمة متعتها مائة درهم والزوج فقير يناسبه أن تكون المتعة في حقه عشرين درهما فعلى من اعتبر حاله الواجب عشرون وعلى من اعتبر حالها الواجب المائة نعم لو كان غنيا وحاله يقتضي مائة وهي فقيرة متمتعها عشرين فحينئذ لا يزداد على العشرين لا باعتبار حالها بل لماذ كرهناه والامام الحصاف اعتبر حالها ما قالوا وهو أشبهه بالفقه وصححه الولوالجي لان في اعتبار حاله تسوية بين الشريفة والحسيمة وهو منكر بين الناس فقد اختلف الترجيح والأرجح قول الحصاف لان الولوالجي في فتاواه وصححه وقال وعليه الفتوى كما أفتوا به في النفقة وظاهر كلامهم ان ملاحظة الأمرين على جميع الأقوال معتبرة فلا يزداد على نصف مهر المثل ولا ينقص عن خمسة دراهم كما هو صريح الاصل والمبسوط وفي فتح القدير واطلاق الذخيرة كونها وسطا لا بغاية الجوده ولا بغاية اذاعة لا يوافق رأي من الثلاثة لا اعتبار بحاله أو حالها أو حالهما اهـ ولعله سهو ولان اعتبار الوسط موافق للأقوال كلها لانه على قول من اعتبر حالها وكانت فقيرة مثلا

الاطلاق في الذخيرة يفيد انه يجب من القزأيد لانه الوسط المطلق وهذا لا يوافق رأي من الثلاثة ولا نسلم فانه ان ايجاب الوسط من القزأ أو الكرياس ايجاب وسط مطلقا بل ايجاب وسط من الاعلى أو من الأدنى وظاهر ان المطلق خلاف المقيد نعم صرف الكلام عن ظاهره يحمل ما في الذخيرة على ما ادعاه في البحر ممكن واعتراضه في الفتح ليس الاعلى الاطلاق

فانه يجب لها الكبر باس الوسط لا الجيد ولا الردي وفي المتوسطة قز وسط وفي المرتفعة ابريسم وسط
وعلى قول من اعتبر حاله وكان فقير ايجب لها الكبر باس الوسط وان كان متوسطا فقز وسط وان
كان غنيا فابريسم وسط وعلى قول من اعتبر حالهما فان كانا فقيرين فالواجب كبر باس وسط وان
كانا غنيين فالواجب ابريسم وسط وان كان أحدهما غنيا والاخر فقيرا فالواجب قز وسط فقد علمت
ان الوسط معتبر على كل تقدير وفي الظهيرية الكفيل بمهر المثل لا يكون كفيلا بالمتعة الواجبة
والرهن بمهر المثل القياس ان لا يصير رهنا بالمتعة حتى لا يجنس بها وهو قوله لابي يوسف وفي
الاستحسان يصير رهنا بالمتعة حتى يجنس بها وهو قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد وهي من
المسائل الثلاث التي رجع ابو يوسف من الاستحسان الى القياس لقوة وجه القياس والثانية اذا
تلا آية السجدة في ركعة ثم أعادها في الركعة الثانية القياس ان تكفيه سجدة واحدة وهو قول ابي
يوسف الاخر وفي الاستحسان تلزمه أخرى وهو قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد والثالثة العبد
اذا جنى جناية فيمادون النفس بخير المولى بين الدفع والغداء وان اختار الغداء ثم مات المجنى عليه
والقياس ان يخير المولى ثانيا وهو قول ابي يوسف الاخر وفي الاستحسان ان لا يخير وهو قوله الاول
وهو قول محمد اه (قوله وما فرض بعد العقد اوزيد لا يتنصف) أي بالطلاق قبل الدخول اما
ما فرض بعد العقد فلا ن هذا الفرض تعيين للواجب بالعقد وهو مهر المثل بدليل انه لا شفعة
للسفيع لو فرض لها دارا بعد العقد بخلاف ما لو دفع لها الدار بدلا عن المسمى في العقد وان له الشفعة
لانه بيع بدليل انها لو طلقت قبل الدخول ترد نصف المسمى لان نصف الدار وذلك لا يتنصف فكذا
ما نزل منزلته والمراد بقوله تعالى فنصف ما فرضتم المفروض في العقد اذ هو الفرض المتعارف
اطلقه فشمع ما اذا كان الفرض بعد العقد بتراضهما أو بفرض القاضي فان لها ان ترفعه الى القاضي
لم يفرض لها اذ لم يكن فرض لها في العقد كذا في فتح القدير وقد يقال ان فرض القاضي المذكور
اذا لم يكن برضاة فهو متوقف على النظر فيمن بما نالها في الاوصاف الاتية من نساء ابها وبيثت
عنده ذلك بالينة كما سيأتي فهو قضاء بمهر المثل لا طريق لفرضه جبرا الا به كما لا يخفى واما ما زيد على
المسمى فانما لا يتنصف لساد كذا ان التخصيف يختص بالمفروض في العقد ودل وضع المسئلة على جواز
الزيادة في المهر بعد العقد وهو لازمه بشرط قبولها في المجلس على الاصح كما في الظهيرية أو قبول
وليها ان كانت صغيرة ولو لم تقبل كما في أنفع الوسائل واستدلوا بجوازه بقوله تعالى ولا جناح عليكم
فيما تراضيتن به من بعد الفريضة فانه يتناول ما تراضوا على الحاقه واسقاطه ولا يلزم كون الشيء
بدل ملكه الا لو قلنا بعدم الالتحاق ونقول بالتحاق بأصل العقد ومن فروع الزيادة على المهر
لو راجع المطلقة رجعا على ألف فان قبلت لزمت والا فلا ومن فروعهما الوهيت مهرها من زوجها ثم
ان الزوج أشهدان لها عليه كذا من مهرها تكلموا فيه واختار عند الفقيه أي الثالث ان اقراره
جائز اذا قبلت ووجهه في التجنيس بوجوب تصحيح التصرف ما لم يكن وقد أمكن بان يجعل كانه زاد
على المهر وفي القنينة جدد للخلال نكاحا بمهر يلزم ان جدد لا جلا الزيادة لا احتياطا اه وفي
الظهيرية تزوجها بألف ثم جدد النكاح بألفين المختار عندنا ان لا تلزمه الا ألف الثانية لانها ليست
بزائدة لفظا ولو ثبتت الزيادة انما ثبتت في حق ضمن النكاح فاذا لم يصح النكاح لم يصح ما في ضمنه اه
وفي القنينة قال بعد المهر جعلت ألف درهم مهر لك لا يلزم اه فالحاصل انهم اتفقوا على ان النكاح
بعد النكاح لا يصح وانما الاختلاف في لزوم المهر وفي البرازية من الصلح بعد الصلح باطل

وما فرض بعد العقد أو
زيد لا يتنصف

(قوله وقد يقال ان فرض
القاضي) بحيثية بذلك
الكلام على صورة
الاعتراض بوجه انه غير
ما قبله مع انه تقرير
وتوضيح له لان حاصره
ان ما فرضه القاضي مهر
المثل فهو لا يتنصف كما
فرض بتراضهما وكلام
الفتح في ذلك كما لا يخفى
قال في النهروالمراد بفرض
القاضي مهر المثل لمافي
الدائع لو تزوجها على
أن لا مهر لها وجب مهر
المثل بنفس العقد عندنا
ثم قال والدليل على صحة
ما قلنا انها لو طلقت
الفرض من الزوج يجب
عليه الفرض حتى لو امتنع
فالقاضي يجبره على ذلك
ولو لم يفعل ناب منابه في
الفرض وهذا دليل
الوجوب قبل الفرض
اه (قوله ولا يلزم كون
الشيء بدل ملكه الخ)
جواب عن قول زفر
والشافعي انها لو صححت
بعد العقد لم كون
الشيء بدل ملكه

(قوله وبما نقلناه علم الخ) رد على ما مر عن الظهيرية من قوله لانها ليست بواجبة في صاحب الظهيرية لم يشترط لفظ الزيادة مطلقا بل حاصل كلامه انها لا تلزم الا اذا كانت بلفظ الزيادة او في ضمن العقد وما ذكره هنا عن الولو الحجة انما ثبتت فيه لكونها في ضمن عقد صحيح بخلاف تحديد النكاح فانه حيث لم يصح العقد الثاني لم يوجد عقد صحيح برده عليه مسألة الاقرار المسارة عن الفقيه أي الليث لكن في شرح الوهبانية اذا وهبت مهرها للزوج ثم بعد ذلك أتمها عليه ان لها عليه كذا وكذا من مهرها ولم يسمه زيادة نكاحا ١٦٠ فيه قال في التمهة اختلاف المشايخ فيه قال الفقيه أبو الليث والاصح عندي انه

يصح ويجعل كانه زاد في المهر بعد هبة المهر والاشبه أن لا يصح ولا يجعل زيادة الا اذا نوى الزيادة اه فافاد انية الزيادة قائمة مقام لفظها وفي أنفع الوسائل ولا يشترط في الزيادة لفظ الزيادة بل يصح بلفظها وبقوله راجعتك بكذا ان قبلت ذلك منه يكون زيادة وان لم يكن بلفظ زدتك في مهرك وكذا تصح الزيادة بتحديد النكاح وان لم يكن بلفظ الزيادة على خلاف فيه وكذا لو أقر لزوجه مهر وكانت قد وهبته له فانه يصح وان لم يكن بلفظ الزيادة لكن لا بد من القبول في مجلس الاقرار اه (قوله قال في أنفع الوسائل وقياس الزيادة الخ) قال في التمهة الظاهر عدم جوازها بعد الموت والبنونة واليه يرشد

وكذا الصلح بعد الشراء والشراء بعد الشراء فالثاني أحق اه وقيد في جامع الفصولين والقنية الاخيرة بان يكون الثمن الثاني أكثر من الاول أو أقل لينفسخ العقد الاول وان كان بمثل الاول فالاول أحق لعدم الغائبة وفي الولو الحجة امرأة قالت لرجل زوجتك نفسي على ألف درهم فقال الزوج قبضت النكاح على ألفين جاز النكاح لانه أجاب بما خاطبته و زيادة فان قالت المرأة قبل أن يتفرقا قبضت الألفين فعلى الزوج ألفا درهم لانها قبلت الزيادة وان لم تقبل المرأة حتى تفرقا جاز النكاح على ألف وهذا يجب أن يكون قول أبي يوسف ومحمد بناء على أن في الألفين الفاو زيادة وعليه الفتوى اه بلفظه وبما نقلناه علم انه لا يشترط في صحته لفظ الزيادة وأشار بقوله زيد الى انه معلوم فلو قال زدتك في مهرك ولم يعين لم تصح الزيادة للجهالة كما في الواقعات وأطلق في صحة الزيادة فأفاد أنها صحيحة بلاشئ وكما في القنية وشمل الزيادة بعد هبة المهر والابراء منه وشمل ما اذا كانت الزيادة من جنس المهر أو من غير جنسه كما في أنفع الوسائل وشمل ما اذا زاد بعد موتها وانها صحيحة اذا قبلت الورثة عند أي حنيفة خلافا له ما كفي التبيين من البيوع وشمل ما اذا كان بعد الطلاق الرجعي قبل انقضاء العدة واما بعد انقضاء العدة في الرجعي وبعد الطلاق الباش فلم أرفعه نقلا قال في أنفع الوسائل وقياس الزيادة بعدم موتها ان تصح فمما عند أي حنيفة بل بالطريق الأولى لان في الموت انقطع النكاح وفات محل التملك وبعد الطلاق قابل وما ذكر في إكراه شيخ الاسلام من أن الزيادة في المهر بعد الفرقه باطله هكذا روى بشر عن أبي يوسف قال اذا طلق امرأته ثلاثا قبل الدخول بها أو بعده ثم زاده في المهر لم تصح الزيادة محمول على انه قول أبي يوسف وحده لا على قول أبي حنيفة لان أبي يوسف خالفه في الزيادة بعد موت المرأة فيكون قد مشى على أصله اه واما الزيادة بعد عتقها فذكر في التبيين في زيادة المبيع والتمن انه لو زوج أمته ثم أعتقها ثم زاد الزوج على مهرها بعد العتق تكون الزيادة للمولى لانها تلتحق باصل العقد اه وبواقفه ما في المحيط من آخرباب نكاح الاماء قال الزوج للمعتقة لك خمسون درهما على ان تختار بيني لزم العقد ولاشئ لها لانه لا يصح أخذ العوض عنه ولو قال اختار بيني ولك خمسون درهما زاد على صداقك صحت وتجب الزيادة للمولى لانه وجب بدلا عن البضع لانه زيد على الصداق وأما ما يصح عوضا عن البضع فيلتحق باصل العقد اه ويخالفه ما في المحيط أيضا من باب خيار العتق والبلوغ رجل زوج أمته من رجل ثم أعتقها ثم زاد الزوج في المهر فالزيادة لها ولا أجبر الزوج على دفع الزيادة للمرأة وكذلك ان باعها فالزيادة للمشتري ولا أجبره على دفع الزيادة اليه لانها

تتعلق بالمحيط بحال قيام النكاح اذ قد نقلوا ان ظاهر الرواية ان الزيادة بعد هلاك المبيع لا تصح وفي رواية بمنزلة التوادرتصح ومن ثم جرم في المعراج وغيره بان شرطها بقاء الزوجية حتى لو زادها بعد موتها لم تصح والاتفاق باصل العقد وان كان يقع مستندا الا انه لا بد أن يثبت أولا في الحال ثم يستند وثبوتة معتذرا لانتفاء المحل فتعذر استناده وما ذكره القدوري موافق لرواية النوادر وقد قالوا لو أعتق المشتري الجارية ثم زاد في الثمن لم يصح وهو قولهما وروا عنه الهكذ كره في البرازية اه قال بعض المحسنين والذي يظهر ان ما في المعراج والمحيط مخرج على قوله ما لا ينشأ في مافي التبيين وكون ظاهر الرواية عدم صحة الزيادة بعد هلاك المبيع لا يقتضي أن يكون هو ظاهر الرواية هنا لفرق بين الفصلين قام عند المجتهد

عنزلة الهبة اه وهو ضعيف لانه رواية المنتقى ولما قلته الاصل المهم وهو الاتحاق باصل العقد
وفي التلخيص وشرحه لو قال زد تلك في صداقك كذا على ان تختار بنى ففعلت بطل خيارها وتكون
الزيادة للمولى لا للاتحاق كالزيادة بعدموت البائع اذا قبل الوارث تكون تركته للميت حتى تقضى منها
دينونه وتنفذ وصاياه بخلاف تعليق الزيادة بدخول الدار حيث لا يصح ولا يجب شئ لانهما معتبرة باصل
العقد اه وقيد بزيادة المهر لان زيادة المنكوح لا تجوز كما اذا زوجه أمة ثم زاده أخرى لان الشرع
ما ورد بتعليك الزيادة المتولدة في المملوكة بالنكاح تبعاً للمنكوح بخلاف البيع كما سيأتى في بابه
(قوله وصح حطها) أى حط المرأة من مهرها لان المهر في حالة البقاء حقها والحط يلاقيه حالة البقاء
والحط في اللغة الاسقاط كما في المغرب أما لغة فشمل حط الكل أو البعض وشمل ما اذا قبل الزوج أو لم
يقبل بخلاف الزيادة فانه لا بد في صحته من قبولها في المجلس كما قدمناه وقيد في البدائع الابراء عن
المهر بان يكون ديناً أى دراهم أو دنائير وظاهره ان حط المهر العين لا يصح لان الحط لا يصح في الاعيان
وفي أنفع الوسائل الظاهر ان الحط يرتد بالرد وان لم يتوقف على القبول كهيئة الدين ممن عليه الدين اذا
رد ولم أرفقه نقلاً صريحاً اه وقد ظفرت بالنقل صريحاً من فضل الله ولله الحمد والمنة ذكر في القنية
من كتاب المداينات من باب الابراء من المهر قالت لزوجها أبرأتك ولم يقل الزوج قبلت أو كان غائباً
فقلت أبرأت زوجي يبرأ الا اذا رده اه بلغة وقيد بحطها لان حط أبيها غير صحيح فان كانت صغيرة
فهو باطل وان كانت كبيرة توقفت على احازتها فان ضمنه الاب ان لم تجزه البنت فالضمان باطل كما
قدمنا نقله عن الخلاصة في باب الالواء لا بد في صحة حطها من الرضا حتى لو كانت مكروهة لم يصح
ولذا قال في الخلاصة من كتاب الهبة اذا خوف امرأته بضرب حتى وهبت مهرها لا يصح ان كان قادراً
على الضرب اه وفي القنية من الاكره تزوج امرأة سر أو أراد ان تبرأه من المهر فدخل عليها
أصداؤه وقالوا لها ما أن تبرئيه من المهر والاقلنا للشحنة كذا وكذا فیسود وجهك فابراته خوفاً من
ذلك فهو اكره ولا يبرأ ولو لم يقولوا فیسود وجهك والمسئلة بحالها فليس باكره اه ولو اختلفا في
الكرهية والطوع ولا يمينه فالقول مدعى الاكره ولو أقام البينة فيبينة الطوعية أولى كما في القنية
في نظيره من الدعوى وفي الخلاصة قال لطلقة لا تزوجك سالم تهينى مالك على من المهر فوهبت
مهرها على أن تزوجه ثم ان الزوج أبى أن تزوجه فالمهر باق على الزوج تزوج أو لم تزوج ولو قال
لامرأته أبرئي من مهرى حتى أهب لك كذا فوهبت مهرها وأبى الزوج أن يهب لها ما وعسى يعود
المهر ذكره في النكاح وفيها من الهبة لو قالت لزوجها وهبت مهرى منك على ان كل امرأة تزوجه
تجعل أمرها بيدي ان لم يقبل الزوج الهبة لا تصح الهبة وقد ذكرنا الجواب المختار انها تصح من غير
قبول وان قبل ان جعل أمرها بيدها فالهبة ماضية وان لم يجعل فكذلك عند البعض والمختار ان المهر
يعود وعلى هذا لو قالت وهبت مهرى منك على أن لا تظني أو على أن تجعني أو على أن تهب لي كذا
وان لم يكن هذا شرطاً في الهبة لا يعود المهر اه وهو مشكل لان تعليق الاباء بالشرط باطل وفيها
من النكاح لو أحوال انساناً على الزوج على ان يؤدى من المهر ثم وهبت المهر من الزوج لا يصح
وهي المحملة لمن أرادت أن تهب المهر ولا يصح ولو وهبت مهرها من أبيها أو وكلته بالقبض يصح اه وفي
القنية وله ثلاث حيل غير هذه احداها شراء شئ مملوك من زوجها بالمهر قبل الهبة والثانية صلح
انسان معها عن المهر بشئ مملوك قبل الهبة والثالثة هبة المرأة المهر لابن صغير لها قبل الهبة كذا
في كتاب المداينات وفي التجنيس وهبت المهر لابنها الصغير وقبل الاب المختار انها لا تصح لانها هبة

وصح حطها

(قوله لانه رواية المنتقى)
لا يخفى ان تعليق الضعف
بذلك غير ظاهر فكان
المناسب الاقتصار على
التعليق الثانى (قوله
وظاهره ان حط المهر
العينى لا يصح) قال في
النهر معنى عدم صحته ان
لها أن تأخذ منه مادام
قائماً فلو هلك في يده سقط
المهر عنه لما في البرازية
أبرأتك عن هذا العبد
يبقى العبد وديعة عنده
(قوله ذكر في القنية الخ)
قال في النهر لا يخفى ان
المدعى انما هو رد الحط
وكانه نظر الى انه ابراء
معنى (قوله وهو مشكل)
أجيب بان هذا من باب
تعليق الهبة بشرط ملائم
لان باب تعليق الابراء
بالشرط كما هو ظاهر قال
في البرازية وتعليق الهبة
بكلمة ان باطل وبعلى
ان ملائماً كهيئة على أن
يعوضه يجوز وان مخالفاً
بطل الشرط وصحت
الهبة اه كذا في حواشى
مسكين

غير مقبوضة اه وفيما قالت لزوجها ان كان يهلك المهر فقد أبرأتك يبرأ في الحال وليس بتعليق ولو
 طلق امرأته ثلاثا ولم تعلم به ثم قال لها ان لم تبرئيني من المهر فانت طالق ثلاثا فابراته وقبل يبرأ وقال
 أبو حامد يبرأ قبل أول يقبل ولو قالت الصداق الذي لي على زوجي ملك فلان بن فلان لاحق لي فيه
 وصديقها المقر له ثم أبرأت زوجها عنه يبرأ ولو قالت المهر الذي لي على زوجي لو الذي لا يصح اقرارها به
 اه وفي كتاب النكاح منها اختلاف في هبة المهر فقالت وهبته لك بشرط أن لا تطلقني وقال بغير شرط
 فالقول قولها اه وذكر في الدعوى لو أقام البينة فبينة المرأة أولى وقيل ببينة الزوج أولى ولا بد
 في صحة خطها من أن لا تكون مريضة مرض الموت لما عرف في ابراء الوارث وفي الخلاصة
 من المهر وهبت مهرها من الزوج وماتت ثم اختلفت ورثتها مع الزوج قالت الورثة كانت الهبة في
 مرض الموت وقال الزوج كانت في الصحة فالقول قول الزوج لانه ينكر المهر اه وفي القنية من كتاب
 الهبة وهبت مهرها من زوجها في مرض موتها ومات زوجها قبلها فلا دعوى لها الصحة الا براءة ما لم
 تمت واذا ماتت منه ولو رثتها دعوى مهرها اه وفيها بضامن باب البينتين المتضادتين أقام الزوج
 بينة انها أبرأتته من الصداق حال صحته وأقام الورثة بينة انها أبرأتته في مرض موتها فبينة الصحة أولى
 وقيل ببينة الوارث أولى اه والراجح الاول وفيها بضامن الهبة أبرأه عن الدين ليصلح مهله عند
 السلطان لا يبرأه ورشوة ولو أبى الاضطرار عند امرأته فقال لها أبرئيني من المهر فاضطجع معك
 فابراته قيل يبرأ لان ابراءه لا يوجب في الجماع وقال عليه السلام تهادوا تحابوا بخلاف ابراء في
 الاول لانه مقصور على اصلاح المهم واصلاح المهم مستحق عليه دينه وبذل المال فيما هو مستحق
 عليه حد الرشوة اه وفيها من كتاب الدعوى امرأة ماتت فطلب زوجها من ورثتها براءة من المهر
 فابوا فاعطى المهر ثم ظهر له بينة ان امرأته أبرأتته في حال الصحة ولم يعلم الزوج بذلك فله أن يرجع بما
 أعطى من المهر دينه فهذا يشير الى انه لا يرجع عليهم قضاء اه وفيها من باب البينتين المتضادتين
 أقامت المرأة بينة على المهر على ان زوجها كان مقررا بذلك الى يومنا هذا وأقام الزوج البينة انها أبرأتته
 من هذا المهر الذي تدعى فبينة المرأة أولى وكذلك في الدين اه ويشترط في صحة ابراءها عن المهر
 علمها بمعناها في التجنيس لو قال لها اقولي وهبت مهري منك فقالت المرأة ذلك وهي لا تحسن
 العربية لا يصح فرق بين هذا وبين العتق والطلاق حيث يقعان والفرق ان الرضا شرط جواز الهبة
 وليس بشرط مجواز العتق والطلاق اه وأشار المصنف الى انه لو تزوجها بمائة دينار على ان تحط
 عنه خمسين منها فقبلت فهو صحيح بالاولى كما في الحائض (قوله والخلو لا مرض أحدهما وحض
 ونفاس واحرام وصوم فرض كالوطم) بيان للسبب الثالث المكمل للمهر وهي الخلو الصحيحة لانها
 سلت المبدل حيث رفعت الموانع وذلك وسعها فينا كدحقها في البذل اعتبارا بالبيع وقد حكى
 الطحاوي اجماع الصحابة عليه ويدل عليه حديث الدارقطني من كشف خمار امرأة أو نظر اليها
 وجب الصداق دخل أولم يدخل وحينئذ فالمراد بالمس في قوله تعالى وان طلقتوهن من قبل أن
 تمسوهن الخلو اطلاقا لا اسم المسبب على السبب اذا لمس مسبب عن الخلو عادة ويكون كماله بالجماع
 بحضرة الناس بالاجماع لا بالآلية ومن فروغ لزوم المهر بالخلو لوزني بامرأة فتر زوجها وهو على بطنها
 فعليه مهران مهر بالزنا لانه سقط الحد بالتزوج قبل تمام الزنا والمهر المسمى بالنكاح لان هذا يزيد
 على الخلو وقد شرط المصنف في اقامتها مقام الوطء بشرط الرجوع الى أربعة أشياء الخلو الحقيقية
 وعدم مانع حسي وعدم مانع طبعي وعدم مانع شرعي من الوطء فالاول للاحتراز عما اذا كان هناك

(قوله وفيما قالت لزوجها)
 أى في القنية من كتاب
 المداينات أيضا

والخلو لا مرض أحدهما
 وحض ونفاس واحرام
 وصوم فرض كالوطم

(قوله وشمل الثالث) أي

الواقع في قوله للاحتراز

عما إذا كان هناك ثالث

(قوله ولا احتراز عن

مكان لا يصلح للخلو)

عطف على قوله للاحتراز

عما إذا كان هناك ثالث

(قوله لان مرضه لا يعرى

عن تكسر وقتور عادة)

فيه كلام وهو ان المرض

لا يلزم فيه ذلك خصوصا

في ابتدائه قبل استحكام

الضعف ثم ان كان المراد

مرضا فيه تكسر وقتور

مانع من الوطء ساوي مرض

المرأة والا فهو غير مانع اذ

لا فرق حينئذ بين وبين

الصحيح الا ان يجاب بان

المراد ان مرضه في العادة

مانع فلا يفيد تقييده

بمانع بخلاف مرضها (قوله

وضبط القرن الخ) قال

الرملي قال شيخ الاسلام

زكريا في شرح الروض

القرن بفتح رائه أرجح من

اسكانها وسيأتي زيادة

كلام في ذلك في باب

العنين (قوله فظاهره انه

لو خلاها بعد الوقوف

بعرفة) أي أو بعد طواف

أكثر العمرة وفي النهر

يمكن أن يقال المنظور

إليه انما هو لزوم الدم

ولاشك ان البدنة فوقه

وأما لزوم الفساد فكذلك

للمانع فقط

ثالث فليست بخلوه سواء كان ذلك الثالث بصيرا أو أعمى أو يقظا أو نائما بالغيا أو صبيا بعقل وفصل
في المبني في الأعمى فان لم يقف على حاله تصح وان كان أصم ان كان نهارا لا تصح وان كان ليلا تصح
اه وشمل الثالث زوجته الأخرى وهو المذهب بناء على كراهة وطؤها بحضرة ضررتها واختلاف في
الجمارية على أقوال قيل لا تمتنع مطلقا ولو كانت جارية لغيرهما وقيل جاريتهما تمتنع بخلاف جاريته
والمختار ان جاريته لا تمتنع كجاريته كما في الخلاصة وعليه الفتوى كما في المبني وخزم الامام السرخسي
في المبسوط بان كلا منهما تمتنع وهو قول أبي حنيفة وصاحبيه لانه تمتنع من غشيانها بين يدي أمته
طبعاً اه وشمل الثالث الكتاب ان كان عقورا مطلقا وان لم يكن عقورا فكذلك ان كان لها وان
كان له صحت الخلوه ونحوه من الثالث الصبي الذي لا يعقل والجنون والمغمى عليه والمراد بالذي
يعقل هنا ما يمكنه ان يعبر ما يكون بينهما كافي الحائصة للاحتراز عن مكان لا يصلح للخلوه والصالح
لها ان يأمن فيه اطلاق غيرهما عليها ما كالدرا والبيت ولو لم يكن له سقف وكذا الخيمة في المغارة
والمحل الذي عليه قبعة مضروبة وكذا البستان الذي له باب وأغلق فلا تصح في المسجد والطريق
الاعظم والمحام وسط الدار من غير سائر والبستان الذي ليس له باب وان لم يكن هناك أحد
واختلف في البيت اذا كان بابا مفتوحا أو طوابقه بحيث لو نظر انسان رآهما ففي مجموع النوازل ان
كان لا يدخل عليهما أحدا لا باذن فهي خلوه واختار في الذخيرة انه مانع وهو الظاهر ويصح ان
تكون هذه الفروع داخلية في المانع الحسي لان وجود ثالث وعدم صلاحية المكان مانع حسي
كما في الاسرار وأشار بالمرض الى المانع الحسي وعمه بعدم الفرق بين مرضه ومرضها وأطلقه
فإذا كان مطلق المرض مانع وهو كذلك في مرضه وأما في مرضها فلا بد ان يكون مرضا تمتنع الجماع أو
يلحقه به ضرر وهو الصحيح لان مرضه لا يعرى عن تكسر وقتور عادة ومن المانع الحسي الرقيق
والقرن والعقل والشعر داخل الفرع المانع من جماعها والقرن في الفرع مانع تمتنع من سلوك
الذكر فيه اما غلبة أو محم أو عظم وامرأة رتقاء بها ذلك كذا في المغرب وامرأة رتقاء بدينسة الرقيق
ان لم يكن لها حرق الا المبال وضبط القرن في شرح المجمع يسكون الرأ والرتق بفتح التاء والعفل
شيء مدور يخرج بالفرج ومنه صغرها بحيث لا تطيق الجماع وليس له ان يدخل بها قبل أن تطيقه
وقدر بالبلوغ وقيل بالتسع والاولى عدم التقدير كما قدمناه فلو قال الزوج تطيقه وأراد الدخول
وانكسر الاب فالقاضي يريها النساء ولم يعتبر السن كذا في الخلاصة وفي خلوه الصبي الذي لا يقدر
على الجماع تولان وخزم قاضيان بعدم الصحة فكان هو المعتمد ولذا قيد في الذخيرة بالمرأهت وسيأتي
الكلام على الحصى ونحوه وأشار بالحيض والنفاس الى المانع الطبيعي وهو شرعي أيضا ولا يخفى
انه عند عدم درر الدم ليس مانعا طبعيا مع انه مانع شرعا لان الطهر المختل بين الدمين في المدة حيض
ونفاس والظاهر انه لا يوجد لئلا مانع طبيعى الا وهو شرعى فلو اكتفى بالمانع الشرعى عنه لكان
أولى وأشار بالاحرام والصوم الى المانع الشرعى اما الاحرام فاطلقت فيه الاحرام بحج فرض أو نفل
أو بعمره وعمله في الهداية وغيرها بانه يلزم من الوطء معه الدم وفساد النسك والقضاء فظاهره انه
لو خلاها بعد الوقوف بعرفة فانها صحيحة للام من الفساد مع ان الجواب مطلق وهو الظاهر للحرمة
شرعا وأما الصوم فقيد المصنف بصوم الفرض للاحتراز عن صوم التطوع لانه لا تمتنع صحة الخلوه
وان كان واجبا بالشروع لان وجوبه لضرورة صيانة المؤدى فلا يظهر في حق غيره مع ان الافطار
فيه بغير عذر جائز في رواية وشمل صوم الفرض قضاء رمضان والكفارات والمنذور فانها تمتنع صحة

(قوله أوقال والصوم) قال الرملي لا يناسب هذا قوله لكان أولى اذ هذا الاختيار ليس الصحيح فلو قاله لم يحل من هذا النقد المتقدم ولو أريد مجرد الجواب لكفى موافقته لقول البعض ان مطلق الفرض يمنع وقد قدمه والعجب منه انه قدمه قريبا وقال تلوه فتقييده بصوم الفرض ليس على قول من الاقوال تأمل اهـ والجواب عنه ان قوله وشمل صوم الفرض الى قوله وهو قول البعض ليس تصافى ان هذا البعض لا يقول ان النفل كذلك بل هو أحد الاقوال الثلاثة التي حكاه في النهر عن الحائنة وهو ان النفل يمنع ويدل على ان مراده ذلك آخر كلامه والظاهر انه لم ير القول الثاني وهو ان الفرض يمنع دون التطوع والاحتمال المنع عليه (قوله فتقييده بصوم الفرض ليس على قول من الاقوال) قال في النهر أقول عبارة قاضخان في الفتاوى تفيد ان غنة خلافا في الفرض وآخر في التطوع وذلك انه قال ان الخلوة في صوم الفرض أو صلاة الفرض لا تصح وفي صوم القضاء والكفارات والمنذورات روايتان والاصح انه لا يمنع الخلوة وصوم التطوع لا يمنع الخلوة في ظاهر الرواية وقبل يمنع اهـ وفي شروح الهداية ان رواية المنع في التطوع عساذة وعلى هذا التقييد بالفرض صحيح غاية الامر انه اختار المرحوح (قوله وينبغي أن يكون صوم الفرض ولو منذورا يمنع) وقوله بعده فينبغي أن يكون مطلق الصلاة ما منعنا قال في النهر لاشك ان الحرمة في الاداء أقوى منها في غيره

١٦٤

لما اشتملت عليه من افساد الصوم وهتك حرمة الشهر ولذا غلظ عليه بالكفارة مع القضاء ولا بد من التزام هذا في الصلاة والا أشكل اهـ وانظر ما مرجع الإشارة في قوله ولا بد من التزام هذا في الصلاة فانه يحتمل أن يكون مرجعها هو قول المؤلف فينبغي أن يكون مطلق الصلاة مانعا فيكون قد أقصره على البحث الثاني دون الاول وعليه فقوله والا أشكل أي والا نقل كذلك

الخلوة وهو قول البعض والصحيح انه لا يمنع صحته لانها لا كفارة في افسادها فلو قال المصنف وصوم رمضان أي أداءه كما في الجمع لكان أولى لانه الصحيح أوقال والصوم اختيار القول البعض لا يمكن لانه لا فرق عند البعض بين صوم التطوع والفرض في انه يمنع صحته كالأحرام فتقييده بصوم الفرض ليس على قول من الاقوال وينبغي أن يكون صوم الفرض ولو منذورا يمنع صحة الخلوة اتفاقا لانه يحرم افساده وان كان لا كفارة فيه فهو مانع شرعي وأما الصلاة فقالوا فرضها كفر صوم الصوم ونقلها كنفله كذا في الهداية وعلمه في غاية البيان بانه لا يأثم بترك النافلة وهو الصحيح فلا يكون مانعا بخلاف صلاة الفرض فانه يأثم بتركها اهـ وفيه نظر لانه ليس الكلام في الترك وانما هو في الافساد ولا شك ان افساد الصلاة لغير عذر حرام فرضا كانت أو نفلا فينبغي أن يكون مطلق الصلاة مانعا مع انهم قالوا ان الصلاة الواجبة كالنفل لا تمنع صحة الخلوة كما في شرح النقاية مع انه يأثم بتركها وأغرب منه ما في المحيط ان صلاة التطوع لا تمنع صحته الا الاربع قبل الظهر فانها تمنع صحة الخلوة لانها سنة مؤكدة فلا يجوز تركها بمثل هذا العذر اهـ فانه يقتضي عدم الفرق بين السنين المؤكدة ويقتضي ان الواجبة تمنع صحته بالاولى ومن المانع الشرعي أن يكون طلاقها معاقبة لخلوتها فلو قال لها ان خلوت بك فانت طالق فلا يباح طلاق فيجب نصف المهر محرمة وطئها كذا في الوقعات زاد في البرازية والخلوة صيانة لا تجب العدة في هذا الطلاق لانه لا يتمكن من الوطء وسيأتي وجوبها في الخلوة الفاسدة على الصحيح فتجب العدة في هذه الصورة احتياطاً وصورها في المبتغى

بالمجعة

أشكل الامر بما ذكره المؤلف من ان افساد الصلاة لغير عذر حرام مطلقا ويحتمل أن يكون مرجعها قوله لاشك ان الحرمة في الاداء أقوى الخ وحينئذ ففاده تخصص المنع بالفرض المؤدى دون القضي وبواقفه قولهم فرضها كفر صوم ونقلها كنفله لكان ما علل به للصوم لا يظهر في الصلاة اذ الحرمة في افساد أدائها وقضاؤها سواء وأيضا ما ذكره المؤلف عن غاية البيان ظاهر في عدم الفرق بين أدائها وقضاؤها الا أن يدعى الفرق بان افساد الاداء الحرمة فيه أقوى لاحتمال التفويت عن الوقت بخلاف افساد القضاء قل تأمل (قوله وفيه نظرا) قد يجاب بان مراده بيان التفاوت بين الفرض والنفل بان صلاة الفرض لما كان يأثم بتركها كانت مائة لحة للخلوة لان صحته تتوقف على قطع الصلاة وقطعها حرام أعظم من حرمة قطع النفل والقطع قد يكون سببا للترك (قوله وأغرب منه ما في المحيط الخ) ظاهر كلام صاحب المختار ان هذا مبني على رواية أخرى فانه قال وقيل في صوم التطوع روايتان وكذلك السنن الاربع في الفجر والاربع قبل الظهر راشدة تا كدهما بالوعيد على تركهما اهـ (قوله فتجب العدة في هذه الصورة احتياطاً) قال الرملي كيف القطع بوجوبها مع مصادمته للنقل على ان هذه مطلقة قبل الدخول فهي أجنبية والخلوة بالاجنبية لا توجب العدة فليست من قسم الخلوة الصحيحة ولا الفاسدة فتأمل وانظر الى قوله هم انما اتقوا مقام الوطء اذا تاحت في التسليم اهـ ولا يخفى ما فيه اذ مصادمته للنقل بالنقل لا بالعقل لما سجي من ان المذهب

وجوب العدة مطلقا ولو المانع شرعا وقوله انها اجنبية ممنوع لانها لم تطلق الا بثبوت الحلو فلم تصر اجنبية الا بعد الطلاق لان الطلاق يقع بعد وجود الشرط كما في قوله لا جنبه ان تزوجت فانت طالق (قوله ولعل الفرق انه متمكن من وطئها الخ) قيل فيه انه اذا لم تعرفه يحرم عليها اتمد منه نهائيا فاعلم انها ممنوعة من وطئها بناء على ذلك فينبغي ان يكون مانعا قاتلا له واجيب بان هذا المانع بيده ازالته بان يخبرها انه زوجها فلما جاءه التقصير من جهته يحكم صحة الحلو فيلزم المهر اه هذا وفي حواشي مسكن عن المحوى معزى الى الملتقطات ان عدم معرفته انه زوجها مانع كعكسه (قوله ولعل الفرق مبنى الخ) فرق في النهر بغير هذا وهو ان المانع في الاول منه اذ بيده ازالته وفي الثاني منها قال وهذا اولي مما في البحر ١٦٥ (قوله وينبغي ان يكون

من المانع الشرعي كونه
ظاهرا منها) قال في النهر
أقول الظاهر انه ليس
منه ولذا أغفلوه وذلك ان
المانع منه وبيده ازالته
بالتكفير (قوله لانها
من أحكام العقد وان لم
توجد خلوة أصلا) هذا
ظاهر فيما اذا طلقها قبل
الدخول وولدت لا قبل من
سنة أشهر من حين
الطلاق فانه يلزمه للثبوت
بان العلق به كان قبل
الطلاق وتبين انه طلقها
بعد الدخول املوا جاءت
به لا كثر من ستة أشهر
لا يلزمه لعدم العدة فلو
اختلف بها يكون طلاقا
في العدة فيلزمه الولد
وان جاءت به لا كثر من
سنة أشهر ففي هذه
الصورة تظهر الخصوصية
للخلوة كما أفاده ابن الشحنة
في عقد الفرائد (قوله
هذا ما فهمته) قد سبقه

بالجمعة بان قال ان تزوجت فلانة فلو تها فهي طالق فتزوجها وخالها كان لها انصف المسمى
ومن المانع الشرعي ان لا يعرفها حين دخلت عليه او حين دخل عليها على الاصح لانها انما تقام مقام
الوطء اذا تحقق بالخلوة التسليم والتمكين وهذا يحصل الا بالمعرفة كذا في المحيط ويصدق في انه لم
يعرفها كذا في الخانية ولو عرفها هو لم تعرفه هي تصح الحلو كذا في التبيين ولعل الفرق انه متمكن
من وطئها اذا عرفها ولم تعرفه بخلاف عكسه فانه يحرم عليه وطؤها وفي الخانية الكافر اذا دخل بامرأته
بعدها سلمت صحته الحلو ولو أسلم الكافر وامرأته مشركه فخالها لا تصح الحلو اه ولعل الفرق
مبنى على ان الكافر غير مخاطب بالفروع فكان متمكنا وطء المسلمة بخلاف وطء المسلم المشركه وفي
الخلاصة ولو دخلت عليه وهو نائم صحته علم اولم يعلم اه وهو مشكل لانه لم يتمكن مع النوم من وطئها
كما اذا لم يعرفها لكان اقاموه مقام اليقظان هنا وينبغي ان يكون من المانع الشرعي كونه مظاهرا
منها فلو ظاهر منها ثم خالها قبل التكفير لم تصح محرمة وطئها عليه ويدل عليه ان الامام البوسني في
الاسرار فسر المانع الشرعي بما يحرم عليه معه جاعها واطلق في اقامته مقام الوطء في الاحكام
فاذا دانه يكمل لها المسمى وان قالت لم يطأني كذا في الخانية ولو لم تمكنه من الوطء في الحلو ففيه اختلاف
المتأخرين كذا في الذخيرة وقياس وجوب النفقة ان تصح الحلو كما لا يخفى واختار الطرطوسي
تفقه من عنده انها ان كانت بكر اصبحت الحلو لانها لا توطأ الا كرها وان كانت ثيبا لم تصح لعدم
تسليم البضع اختيارا وكانت راضية باسقاط حقها بخلاف البكر فانها تستحي وأوداها كالوطء
في الاحكام لكن هي كالوطء في احكام دون احكام واقاموها مقامه في حق كمال المهر وثبوت النسب
وجوب العدة والنفقة والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح اختها واربع سواها وحرمة نكاح
الامة في قداس قول أبي حنيفة ومراعاة وقت الطلاق في حقها كذا ذكره او ينبغي ان لا يذ كر ثبوت
النسب من احكام الحلو القائمة مقام الوطء لانها من احكام العقد وان لم توجد خلوة أصلا كما صرح
به في المبسوط وكذا النفقة والسكنى وحرمة نكاح الاخت ونحوها فانها من احكام العدة فذكرها
ينبغي عنها هذا ما فهمته ثم بعدم رآيت في جامع الفصولين نقلا عن أدب القاضي للخصاف انها قائمة
مقام الوطء في حق تكميل المهر وجوب العدة ولم تقم مقامه في بقية الاحكام اه وهذا هو التحقيق
ولم يقيم مقامه في حق الاحصان ان تصادقا على عدم الدخول وان اقر ابيه لزمه ما حكم الاحصان
وان أقر به أحدهما صدق في حق نفسه دون صاحبه كما في المبسوط وفي حرمة البنات وحلها الاول

الى هذا الفهم العلامة ابن الشحنة في عقد الفرائد وقال ان ما عدا تكميل المهر وثبوت النسب في التحقيق من فروع وجوب
العدة لا من فروع نفس الحلو وان كان راجعا اليها اه لكن ثبوت النسب في بعض الصور كما قدمناه عنه وكان عليه ان
يستثنى ايضا وجوب العدة فانه من فروع الحلو كما ذكره المؤلف هنا (قوله وفي حرمة البنات) أي ولم يقيم مقامه في ذلك
والكلام في الحلو الصحيحة كما صرح به في المبين والفتح وغيرهما فاحرره في عقد الفرائد مما حاصله ان حرمة البنات بالحلو
الصحيحة لا خلاف فيها بين الصاحبين واختلفوا في الفاسدة قال محمد لا تحرم وحرمة الثاني ضعيف وما ادعاه من عدم الخلاف
ممنوع كما أوضحه في النهر

ولو محبوبا أو عينا أو
خصيا وتجب العدة فيها
وتستحب المتعة لكل
مطلقة إلا للفوضة قبل الوطء

(قوله وأما في حق وقوع
طلاق آخر الخ) ظاهره
انها قائمة مقامه على ما هو
المتعار من الوقوع مع انه
من فروع وجوب العدة
كما في النهر قال وهذا
مما غفل عنه في عقد
الفرائد والبحر (قوله
كذا في الذخيرة) أقول
تمام عبارة الذخيرة ثم
هذا الطلاق يكون رجعا
أو بائنا ذكر شيخ الاسلام
انه يكون بائنا (قوله
وأشار الى صحة خلوته
الانفي بالاولى) قال في
النهر يجب أن يراد به من
نهر حاله أما المشكل
فنكاحه موقوف الى
أن يتبين حاله ولهذا
لا يزوجه وليه من يخته
لان النكاح الموقوف
لا يفيد اباحة النظر كذا
في النهاية وأفاد في المبسوط
أن حاله يتبين بالبلوغ
فان ظهرت فيه علامة
الرجل وقد زوجه أبوه
امراة حكم بصحة نكاحه
من حين عقد الاب فان لم
يصل اليها أجل كالعنين
وان تزوج رجلا

والمراتب حتى لو أبانها ثم مات في عدتها لم تره كما في المجتبى وفي الرجعة فلا يصبر مراجعها بالخلوة ولا رجعة
له بعد الطلاق الصريح بعد الخلوة ولما في حق وقوع طلاق آخر ففيه روايتان والأقرب الى الصواب
الوقوع لان الاحكام اختلفت يجب القول بالوقوع كذا في الذخيرة وجعلها في المجتبى كالوطء في
حق التزوج فانها تزوج كما تزوج الثيب وهو وضع عفيف لما قدمنا من انها تزوج بعدها كالابكار
اذا قالت لم يدخل بي وفي غاية البيان اذا دخلها في النكاح الموقوف تكون اجازة لان الخلوة
بالاجنبية حرام وقال بعضهم نفس الخلوة لا تكون اجازة اه وزاد في المجتبى في عدم كونها كالوطء
في منعها نفسها بالمهر ولا ينبغي ادخالها لانه لو وطئها حقيقة فلها منه بعده عتد أي حنفية نعم بتأني
على قولهما كما لا يخفى وفي المجتبى الموت أقسم مقام الدخول في حكم العدة والمهر وفيما سواهما
كالعدم وفي شرح الناصحى فان مات الام قبل أن يدخل بها وانتهى به خلال اه (قوله ولو محبوبا
أو عينا أو خصيا) أي الخلوة بلا الموانع المذكورة كالوطء ولو كان الزوج محبوبا أو نحوه فلها كمال
المهر بعد الطلاق والخلوة عند أي حنفية وقال كذلك في الحصى والعنين وفي المجهوب عليه النصف
لانه أعجز من المريض بخلاف العنين لان الحكم أدبر على سلامة الآلة ولا يخي حنفية ان المستحق
عليها التسليم في حق السميح وقد أتت به والحاصل ان الخلوة الصحيحة عنده هي التمكن من الوطء
بأقصى ما في وسعها فان قلت يلزم على هذا ان توجب الخلوة بالارتقاء كمال المهر اذ ليس هنا تسليم
غيره قلنا ان الرق قد يزول فكان هذا التسليم منتظرا غيره فلم يجب كمال المهر لعدم التسليم كاملا
كذا في غاية البيان والحب القطع ومنه المجهوب الحصى الذي استؤصل ذكره وخصيته وقدره يجب جبا
وخصاه نزع خصيته بخصيه خصا على فعال والاختصاص في معناه خطأ وأما الحصى على فعل فقياس
وان لم نسمع به والمفعول خصى على فاعل والجمع خصيان كذا في المغرب وفي الغاية الظاهر ان قطع
الخصيتين ليس بشرط في المجهوب ولذا اقتصر الاستيعاب على قطع الذكر وأش رالمصنف الى صحة
خلوة الخنثى بالاولى والى ان نسب الولد يثبت من المجهوب وهو بالاجماع كذا في البدائع وذكر
التمرناشي ان علم انه يزل يثبت وان علم خلافه فلا وعليها العدة والاولى أحسن وعلم القاضي
انه يزل أو لا ربعا يتعدى أو يتعسر كذا في فتح القدير (قوله وتجب العدة فيها) أي تجب العدة
على المطلقة بعد الخلوة احتياطا وانما أفرد هذا الحكم مع انه معلوم من جعلها كالوطء لان هذا الحكم
لا يخص الصحيحة بل حكم الخلوة ولو واسدة احتياطا استحسانا لتوهم الشغل والعدة حق الشرع والولد
لاجل النسب فلا تصدق في ابطال حق الغير بخلاف المهر لانه مال لا يحتاط في ايجابه وذكر
القدوري في شرحه ان المانع ان كان شرعا تجب العدة لثبوت التمكن حقيقة وان كان حقيقيا
كالمرض والصغر لا يجب لانعدام التمكن حقيقة واختاره فاضل خان في فتاواه لكن في فتح القدير
الا أن الأوجه على هذا ان يختص الصغير بتفسير الغادر والمرض بالمدنف لثبوت التمكن حقيقة في
غيرهما اه والمذهب وجوب العدة طلقا لانه نص محمد في الجامع الصغير وظاهره انها واجبة
قضاء وديانة وفي المجتبى وذكر العتاني تكام مشايخنا في العدة الواجبة بالخلوة الصحيحة انها واجبة
ظاهرا أم على الحقيقة فقبل لتزوجت وهي متيقنة بعدم الدخول حل لها ديانة لا قضاء اه وفي
المجتبى والخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد لا توجب العدة (قوله وتستحب المتعة لكل مطلقة الا
للفوضة قبل الوطء) وهي بكسر الواو من فوضت أمرها الى ولها وزوجهها بالمهر وبفتحها من فوضها
وليها الى الزوج بلامهر وان المتعة لها واجبة على زوجها كسائر ديونها كذا في الاستيعاب والمراد

تبين بطلانه وهذا صريح في عدم صحة خلوته قبل ذلك وهذا التقرير رعت ان فائده في الاشياء عن الاصل لوزوجه أبوه رجلا
فوصل اليه والافلا علم لي بذلك أو امرأة فبلغ فوصل اليها جازوا لأجل كالعنين ليس على ظاهره (قوله وعلى رواية التأويلات)
هو مع ما عطف عليه معطوف على قوله على مافي المبسوط وقوله وعلى مافي بعض نسخ ١٦٧ القدوري الخ كلام مستأنف (قوله

ليكون أحد العقدين
عوضا عن الآخر) عبارة
النهر أي على أن يكون
بضع كل صداق عن
الآخر وهذا القيد لا بد
منه في معنى الشغار حتى
لولا يقل ذلك ولا معناه
بل قال زوجتك بنتي الخ
اه وهذه عبارة الفتح

ويجب مهر المثل في
الشغار وخدمة زوج
للأمهار

وما ذكره المؤلف عبارة
الهداية والمؤدى واحد
لان المراد بالعقد المعقود
عليه وهو البضع كما في
الحواشي السعدية نعم كان
الظاهر كما فيها أيضا أن
يقول ليكون كل من
العقدين عوضا عن
الآخر وقيل الزوج كما
لا يخفى (قوله ولهما
ان الخدمة ليست بمال)
أي خدمة الزوج الحر
لانها من المنافع وهي
اعراض تتلشى فلا
تتقوم وتقومها في العقد
على خلاف القياس
بخلاف خدمة العمد فانها
ابتغاء بالمال لتضمن

بالواجب هنا اللازم وأخرج الواجب عن أن يكون مستحبا بناء على الاصطلاح وشمل كلامه من
طلقها قبل الدخول وقد سمي لها مهر فانها مستحبة على مافي المبسوط والمخيط والمختصر وعلى رواية
التأويلات وصاحب التيسير وصاحب الكشف وصاحب المختلف وعلى مافي بعض
نسخ القدوري لا تكون مستحبة لها حكما للطلاق ولو كانت مستحبة كان لمعنى آخر كما في قوله في
عبد الغطر ولا يكبر في طريق المصلي عند أبي حنيفة أي حكم للعبد ولو كان له ذكرا لله تعالى
يجوز ويستحب كذا في غاية البيان وحاصله أنه ليس المراد من نفى المستحب هنا أن لا ثواب في فعله
بل فيه ثواب اتفاقا لانه احسان وبر لها وانما محل الاختلاف ان هذا المستحب حكم من أحكام الطلاق
أولا وقد قدمنا ان الفقرة اذا كانت من قبلها قبل الدخول فانه لا يستحب لها المتعة أيضا لانها حانية
(قوله ويجب مهر المثل في الشغار) لانه سمي مالا يصح صداقا فيصح العقد ويجب مهر المثل كما
اذا سمي خيرا أو خنزيرا والشغار في اللغة الخلو يقال شغار السكب اذا رفع احدي رجله ليبول وبليدة
شاغرة اذا كانت خالية من السلطان وامافي الاصطلاح فتر ويجه موليته على أن تزوجه الآخر
موليته ليكون أحد العقدين عوضا عن الآخر سواء كانت المولية بنتا أو أختا أو أمة سمي به لخلوه عن
المهر وانما قيد بان يكون أحدهما صداقا عن الآخر لانه لو لم يكن كذلك بان قال زوجتك بنتي على
ان تزوجني فنتك لم يرد عليه فقبل الآخر فانه لا يكون شغارا اصطلاحا وان كان المحكم وجوب
مهر المثل وكذا لو قال أحدهما على أن يكون بضع بنتي صداقا فقبل الآخر لم يقل الآخر لزوجته
بنته ولم يجعلها صداقا فليس بشغار وان وجب مهر المثل حتى كان العقد صحيحا اتفاقا وامادى
الكتب الستة مرفوعا من النهي عن نكاح الشغار فقد قلنا به لانه انما سمي عنه لخلوه عن المهر
وقد أوجبنا فيه مهر المثل فلم يبق شغارا قيدا بالشغار لانه لو زوج ابنته من رجل على مهر سمي على
أن تزوجه الآخر ابنته على مهر سمي فان تزوجه فكل واحد منهما ما سمي لها من المهر وان لم تزوجه
الآخر كان للزوجة تمام مهر مثلها لان رضاها بدون مهر المثل باعتبار منفعة مشروطة لا بها كذا في
المبسوط (قوله وخدمة زوج حر للأمهار) أي يجب مهر المثل اذا تزوج حر امرأة وجعل خدمته
لها سنة مثلا صداقا وقال محمد لها قيمة خدمته سنة لان المسمى مال الا انه محجز عن التسليم لكان
التما قضة فصار كالمتزوج على عبد الغير ولهما ان الخدمة ليست بمال لما فيه من قلب الموضوع اذ
لا تستحق فيه بحال فصار كتمسية الخبز والخنزير وهذا لان تقوم به بالعقد لضرورة فانه الم يجب
تسليمه بالعقد لم يظهر تقومه فبقى الحكم على الاصل وهو مهر المثل أطلق في الخدمة فشمل رعي غنمها
وزراعة أرضها وهي رواية الاصل كما في الحاشية وذكر في المبسوط فيه روايتين وذكر في المعراج ان
الاصح رواية الاصل وهو وجوب مهر المثل لكن يشك عليه انهم لم يجعلوا رعي الغنم والزراعة
خدمة في مسئلة استئجار الابن أباه فقالوا الواسية أجرا به للخدمة لا يجوز ولو استأجره للرعي والزراعة
يصح فقضاءه ترجيح الصحة في جعله صداقا وكون الاوجه الصحة لقص الله تعالى قصة شعيب وموسى
من غير بيان نفية في شرعنا انما يلزم لو كانت الغنم ملك البنت دون شعيب وهو متفق وفيه خدمة

العقد تسليم رقبته (قوله اذ لا تستحق فيه بحال) جعله في الهداية دليلا لاستقلاله بقوله لما فيه من قلب الموضوع فكان
ينبغي للمؤلف انبائه كما لا يخفى (قوله فقالوا الواسية أجرا بها الخ) قال في النهر وهذا شاهد أقوى ومن هنا قال المصنف في كافي بعد ذكر
رواية الاصل الصواب أن يسلم لها الجائنا (قوله وكون الاوجه الصحة) جواب سؤال مقدر وتقريره ظاهر

الزوج لانه لو تزوجها على خدمة حراً خرفا الصحيح صحته وترجع على الزوج بقيمة خدمته كما في المحط
وهذا يشير الى انه لا يخدمها فاما لانه اجنبي فلا يؤمن الا ان يكشف عليها مع مخالطة للخدمة واما ان
يكون مراده اذا كان بغير أمر ذلك المحرم لم يجزه وظاهر ما في الهداية انه اذا وقع برضاه يجب عليه تسليم
خدمته كما لو تزوج على عبد الغير برضاه وولاه حيث يجب على المولى تسليمه وقيد بالمحرر لما سبأ في
صريحها وقيد بالخدمة لانه لو تزوجها على منافع سائر الاعيان من سكنى داره وخدمة عبده وركوب
دابته والمجل عليها وزراعة أرضه ونحو ذلك من منافع الاعيان مدة معلومة صحت التسمية لان هذه
المنافع أموال أو ألحق بالاموال شرعا في سائر العقود لمكان الحاجة والحاجة في النكاح متحققه
وامكان الدفع بالتسليم ثابت بتسليم محالها اذ ليس فيه استخدام المرأة وجهها فجعلت أموالا ألحق
بالاعيان فصحت تسميتها كذا في البدائع والمراد بزراعة أرضه ان تزرع أرضه ببذرها وليس له شيء
من الخارج واما اذا شرط له شيء من الخارج فان التسمية تفسد قال في الجمع من كتاب المزارعة ولو تزوج
على ان تزرع هي أرضه بالنصف ببذرها صح وفسدت فيجعل مهرها نصف أجر مثل الأرض وربعة
ان طلقها قبل الدخول وأوجب مهر المثل لا يزداد على أجر مثل الأرض والمتعة في الطلاق قبله وان كان
هو العامل في أرضها ببذرها يجعل مهرها نصف أجر مثل عمله لامهر المثل أو على ان تزرع هي ببذرها
أو هو أرضها ببذرها وجب مهر المثل اهـ وقد وقع في شرحه هنا لان الملك خلل في التوجيه فاجتنبه
وفي الخاتمة ولو تزوج امرأة على جارية على ان له خدمتها ما عاش أو ما في بطنها اهـ كانت الجارية
وخدمتها وما في بطنها للمرأة ان كان مهر مثلها مثل قيمة الخادم أو أكثر وان كان مهر مثلها أقل من
قيمة الخادم كان لها مهر المثل الا أن يسلم الزوج الخادم اليها باختياره (قوله وتعليم القرآن) أي
يجب مهر المثل اذا جعل الصداق تعليم القرآن لان المشرع انما هو الا بتعاطي المال والتعليم ليس
بمال وكذا المنافع على أصلنا ولان التعليم عبادة فلا يصلح ان يكون صداقا ولان قوله تعالى
فنصف ما فرضتم يدل على انه لا بد ان يكون المفروض مما له نصف حتى يمكنه ان يرجع عليها بنصفه
اذا طلقها قبل الدخول بعد القبض ولا يمكن ذلك في التعليم واما قوله صلى الله عليه وسلم زوجتكمها
بما معك من القرآن فليست الباء متعينة للعوض لجواز ان تكون للسبية أو للتعليل أي لاجل انك
من أهل القرآن أو المراد ببركة ما معك منه فلا يصلح دليلا وسبأ في ان شاء الله تعالى في كتاب
الاجازات ان الفتوى اليوم على جواز الاستئجار لتعليم القرآن والفقه فينبغي ان يصح تسميته مهرًا
لان ما جاز أخذ الاجر في مقابلته من المنافع جاز تسميته صداقا كما قدمنا نقله عن البدائع ولهذا
ذكر في فتح القدير هنا انه لما جاز الشافعي أخذ الاجر على تعليم القرآن صح تسميته صداقا فكذا
نقول يلزم على المفتي به حجة تسميته صداقا ولم أر أحد تعرض له والله الموفق للصواب وأشار المصنف
الى انه لو اعتق أمة وجعل عتقها صداقها فان التسمية لا تصح لان العتق ليس بمال فان تزوجته
فلها مهر المثل وان أبت لا تجبر وعليها قيمتها المولى وكذا أم الولد لكن لا قيمة عليها له عند ابائها ولو
قالت لعبدها أعتقتك على ان تتزوجني بألف فقبل عتق وعليه قيمته لها ان أن يتزوجها والا
قسم الألف على قيمة نفسه وعلى مهر مثلها فأصاب الرقبة فهو قيمته وما أصاب المهر فهو مهرها
يتنصف بالطلاق قبل الدخول وأشار المصنف الى انه لو تزوجها على ان يصح بها وجب مهر المثل لكن
فرق في الخاتمة بين أن يتزوجها على ان يصح بها وبين أن يتزوجها على حجة فأوجب في الاول مهر المثل
وفي الثاني قيمة حجة وسط (قوله ولها خدمته لو عبدا) يعني لو تزوج عبدا حرة على خدمته لها سنة

وتعليم القرآن ولها
خدمته لو عبدا

(قوله فكذا انقول الخ)
أقره في النهروقال
والظاهر انه يلزم تعليم كله
الا اذا قامت قرينة على
ارادة البعض والحفظ ليس
من مفهومه كما لا يخفى
اه قال في الشرنبلالية
قلت لكنه يعارضه انه
خدمة لها وليست من
مستترك مصالحها فلا يصح
تسمية التعليم اهـ وفيه
نظر اذ ليس كل استئجار
استخداما يدل عليه ما نقله
المؤلف آفان انهم لم
يجعلوا رعي الغنم والزراعة
خدمة في مسألة استئجار
الابن أباه فتعليم القرآن
بالأولى كما لا يخفى ثم رأيت
بعض المحسنين ذكر نحو
ما ذكرته وعزاه الى الشيخ
عبد المحي تلميذ الشرنبلالي

بإذن مولاه صحت التسمية ويخدمها سنة لأنه لما خدمها بإذن المولى صار كأنه يخدم مولاه حقيقة ولأن
خدمة العبد لزوجه ليست بحرام إذ ليس له شرف الحرية ولهذا سلبت عنه عامة الكرامات الثابتة
للاحرار فكذا هذا كذا في غاية البيان وصرح الولوالجي في فتاواه بأن استخدام الزوج لا يجوز لما
فيه من الاستهانة وصرح قاضيان في شرح الجامع الصغير بأن خدمة الزوج لها حرام لأنها توجب
الاهانة اه وفي البدائع أن استخدام المحرة زوجها المحرم لكونه استهانة واذلالا اه وحاصله
أنه يحرم عليها الاستخدام ويحرم عليه الخدمة لها وظاهر المختصر أن المرأة حرة لأنه جعل الخدمة لها
وأما الزوج عبد أمته على خدمته سنة لمولاه فإنه صحيح بالأولى ويخدم المولى وينبغي أنه لو تزوجها
على أن يخدمها أن لا تصح التسمية أصلا ولم أرهما صريحا (قوله ولو قبضت ألف المهر ووهبت له
فطلقها قبل الوطء رجع عليها بالنصف) لأنه لم يصل اليه بالهبة عين ما يستوجب له أن الدراهم
والدينار لا يتعينان في العقود والفسوخ ولذا لو سمي لها دراهم وأشار إليها أن يخدمها ويدفع مثلها
جنسا ونوعا وقدر اوصفة كذا في البدائع ولا يلزم مهر ردة عين ما أخذت بالطلاق قبل الدخول ولذا قال
الولوالجي في فتاواه من باب الزكاة ولو تزوج رجل امرأة على ألف درهم وقبضت وحال الحول ثم
طلقها قبل الدخول بهازكت ألفا لأنه وجب في ذمتها مثل نفس المقبوض لا عين المقبوض
والدين بعد الحول لا يسقط الواجب ولو كانت سائمة غير الأثمان زكت نصفها لأنه استحق نصفها
من غير اختيارها فصارت كالهلاك ولا يزكي الزوج شيئا لأن ملك الزوج الآن عادي النصف اه
وأشار المصنف إلى أن حكم المكيل والموزون إذا لم يكن معينا حكم التقدير المعين وأما المعين منه
فكالعرض وفي البدائع وأن كان تبرأ أو نقره ذهباً أو فضة فهو كالعرض في رواية فيجبر على تسليم
العين وفي رواية كالمضروب فلا يجبر (قوله فإن لم تقبض ألف أو قبضت النصف ووهبت ألف
أو ووهبت العرض المهر قبل القبض أو بعده فطلقت قبل الوطء لم يرجع عليها شيء) بيان لمفهوم
المسئلة المتقدمة وهي ثلاث مسائل الأولى إذا لم تقبض شيئا من المهر ثم ووهبت كله ثم طلقها قبل
الدخول فإنه لا رجوع له عليها شيء وفي القياس يرجع عليها بنصف الصداق وهو قول زفر لأنه
سلم له بالبراءة فلا تبرأ عما يستحقه بالطلاق ووجه الاستحسان أنه وصل إليه عين ما يستحقه بالطلاق
قبل الدخول وهو براءة ذمته عن نصف المهر ولا يبالى باختلاف السبب عند حصول المقصود وله
نظائر منها ما في معراج الدراية الغاصب إذا وهب المغصوب للمغصوب منه ومثله ما إذا قال انك غصبت
مني ألف درهم فقال المدعى عليه بل استقرضتها اه وتماه في التخييص ومنها ما إذا باع بيمين أو أسدا
وقبض المشتري المبيع ثم وهبه للبائع لا يضمن قيمته لمحصل المقصود بخلاف ما لو وصل المبيع إليه
من جهة غير المشتري حيث لا يبرأ من الضمان لأنه لم يصل إليه من الجهة المستحقة ومنها ما إذا
اشترى جارية بعبد ثم وهب الجارية من المشتري العبد ثم استحق العبد من يده فإنه لا يرجع على
المشتري للجارية بقيمة استحسانا ومنها مريض وهب جارية من أناس لا مال له غيرهما وسلم الجارية
إليه ثم وهب الموهوب له الجارية من المريض ثم مات من مرضه فإنه لا يضمن الموهوب له قيمة ثلثي
الجارية للورثة استحسانا بخلاف ما لو وهب المريض لأحد بنيه عبدا ثم وهبه لأخيه ثم مات الأب
فإنه يرجع على أخيه الواهب بنصف قيمة العبد لأنه ما وصل إليه من جهة أبيه ومنها المترهن إذا أبرأ
الراهن عن الدين ثم هلك الرهن في يد المترهن لا يضمن ومنها المسلم اليه إذا وهب رأس المال وهو
عرض من رب السلم ثم تقابلا بالسلم لا يغرم المسلم اليه شيئا استحسانا ويلزمه قيمته قياسا وهو قول زفر

ولو قبضت ألف المهر
ووهبت له فطلقها قبل
الوطء رجع عليها بالنصف
فإن لم تقبض ألف أو
قبضت النصف ووهبت
الألف أو ووهبت العرض
المهر قبل القبض أو
بعده فطلقت قبل الوطء
لم يرجع عليها شيء

كذا في المحيط ويرد على هذا الأصل أعني أنه لا اعتبار باختلاف السبب إذا حصل المقصود ما ذكره
 في التبيين من باب التحالف لوقال بعثني هذه الجارية فأنكر فقال ما بعثتكها وانما زوجتكمها فانه
 لا يجوز له أن يطأها لاختلاف المحكم فان حكم ملك اليمين خلاف حكم الزوجية اه الا أن يقال انه
 ليس من قبيل حصول المقصود لان المقصود منهما مختلف وينبغي أن يكون داخل تحت الأصل
 المذكور وما إذا قرله بالف من ثمن متاع فقال المقرله هي غصب قال الزبلي من باب التحالف انه
 يؤثر بالدفع اليه لاتحاد الحكم وفي تخفيض الجامع من باب الاقرار بما يكون قصاصا قال أودعني هذه
 الالف فقال بل لي ألف قرص فقد رد لان العين غير الدين الآن يتصادقان المقر كما مبتدئ ولو قال
 أقرضتكها أخذ الالف لان التسكاذب في الزوال ولو قال غصبتك أخذ الالف لان موجبه الضمان
 فاتفقا على الدين واختلغا في الجهة فقلت وكذا لو أقر بالقرض وهو ادعى الثمن اه وفي المعراج
 فان قيل يلزم على هذا ما إذا اشترى عبدا بألف ثم حط البائع عشر الثمن ثم وجده عيبا بنقص عشر
 الثمن حيث يرجع بنقصان العيب وان حصل له هذا بالخط قلنا موجب العيب سقوط بعض
 الثمن وهذا لا يحصل له بالخط لان الخطوط خرج عن كونه ثمنا اه المسئلة الثانية ما إذا قبضت
 النصف ثم وهبت الكل المقبوض وغيره ثم طلقها قبل الدخول بها فانه لا يرجع واحد منهما على
 صاحبه بشئ عند أبي حنيفة وقال يرجع عليهما بنصف ما قبضت اعتبارا للبعث بالكل لان الخط
 يلتحق باصل العقد وله ان مقصوده سلامة النصف بالطلاق وقد حصل والخط لا يلتحق باصل العقد
 في النكاح كالزيادة ولولا الاتصاف الزيادة مع الأصل اتفقا فكذا في الهداية وغاية البيان والتبيين
 وكثير من الكتب واستشكله في فتح القدير بان التحاق الزيادة باصل العقد هو الدافع لقول
 الماتعين لها لو صحت كان ملكه عوضا عن ملكه فاذ لم يلتحق بقي ابطالهم بلا جواب فالحق انها تلتحق
 كما يعطيه كلام غير واحد من المشايخ وانما لا تنصف لان الاتصاف خاص بالمفروض في نفس العقد
 حقيقة كما قدمناه اه وحاصله انه تناقض كلامهم فصرحوا هنا بعدم الاتحاق وفي مسئلة زيادة
 المهر بالاتحاق فرج الحق ماصرحوا به في المسئلة السابقة وأبطل كلامهم هنا والحق ان كلامهم
 في الموضوعين صحيح لان قولهم هناك بالاتحاق انما هو من وجه دون وجه لتصرحهم بانها لو حطت
 من المهر حتى صار الباقي أقل من عشرة فانه لا يضر ولو التحق الخط باصل العقد من كل وجه لازم
 تكميلها ولو وجب مهر المثل لو حطت الكل كانه لم يسم شيئا وقولهم هنا بعدمه انما هو من وجه
 دون وجه عملا في كل موضع بما يناسبه فروعي جانب الاتحاق لتصحح الزيادة حتى لا يكون ملكه
 عوضا عن ملكه للنص المفيد لصحتها كما أسلفناه وروعي جانب عدمه هنا لانه لا داعي اليه
 لان المقصود سلامة النصف للزوج وقد حصل فلا ضرورة الى القول بالاتحاق الذي هو خلاف
 الأصل لانه مغير للعقد والله الموفق للصواب وقوله ووهبت الالف عائدا الى المسئلة من مع ان هبة
 الالف ليس بقيد في الثانية لانها لو وهبت النصف الذي في ذمته فالحكم كذلك من انه لا رجوع له
 عليها عنده خلافا لهما وقيد بقض النصف للاحتراز عما إذا قبضت أكثر من النصف ووهبت
 الباقي فانها ترد عليه ما زاد على النصف عنده كما لو قبضت ستائة ووهبت أربع مائة فانه يرجع بمائة
 وعندهما يرجع بنصف المقبوض فتزد ثلثمائة كما في غاية البيان ولو وهبته مائتين رجوع بثلاث
 مائة تقبضا للنصف كما في النهاية واما إذا قبضت أقل من النصف ووهبت الباقي فهو معلوم بالاولى
 فعلم ان التقييد بالنصف للاحتراز عن الأكثر لا عن الأقل وحكم المثل الغير المعين حكم النقد هنا أيضا

(قوله هو الدافع لقول
 الماتعين لها) يعني ان
 قوله كالزيادة يفيد انها
 لا تلتحق باصل العقد مع
 انه قد مر في الجواب عن
 قول زفر والشافعي ان
 الزيادة بعد العقد لا تصح
 اذ لو صحت لزم كون الشئ
 عوضا عن ملكه انه انما
 يلزم ذلك لو قلنا بعدم
 الاتحاق ونحن نقول
 بالاتحاق باصل العقد
 وحينئذ فقد تناقض
 كلامهم في الموضوعين
 وعلى ما هنا بقي قول زفر
 والشافعي اذ لو صحت الخ
 بلا جواب

المسئلة الثالثة لو كان المهر عرضا فوهبته له ثم طلقها قبله فانه لا رجوع له بشئ عليها سواء كانت الهبة قبل القبض أو بعده لانه وصل اليه عن حقه لتعينه في الفسخ كتعينه في العقد ولهذا لم يكن لكل واحد منهما دفع شئ آخر وأشار بقوله العرض المهر الى انه لم يتعيب لانها لو وهبته له بعد ما تعيب بعيب فاحش ثم طلقها قبله فانه يرجع عليها بنصف قيمة العرض يوم قبضت لانه لما تعيب فاحشا صار كأنها وهبته عن غير المهر كما في التبيين وظاهره ان العيب اليسير كالعدم لما سياتي أن العيب اليسير في المهر محتمل وأطلق في العرض فشمع المعين وما في الذمة بخلاف المثليات فان ما في الذمة منها ليس حكمه كالعرض والمعين منها كالعرض وهو من خصوص النكاح فان العرض فيه يثبت في الذمة لان المال فيه ليس بمقصود فيجوز فيه التسامح بخلاف البيع وتمثيلهم هناله بالحيوان المراد به هنا الفرس والحمار ونحوهما لا مطلق الحيوان فان التسمية تنفسد كما سياتي وقيد بالهبة لانها لو باعت عرض الصداق من الزوج ثم طلقها قبله فانه يرجع عليها بالنصف كذا في غاية البيان ولم يبين انه يرجع عليها بنصف قيمته أو بنصف الثمن المدفوع والظاهر الاول وقيد بهبة المرأة للزوج لانها لو وهبت العرض لاجنبي بعد قبضه ثم وهبه لاجنبي من الزوج ثم طلقها قبل الدخول بهارجع عليها بنصف الصداق العين والدين في ذلك سواء لانه لم يسلم له النصف من جهتها كذا في المبسوط وقيد بهبة جميع العرض لانها لو وهبت له أقل من النصف وقبضت الباقي فانها تزداد على النصف ولو وهبت له أكثره أو النصف فلا رجوع له ومما يناسب مسألة هبة المرأة العرض المهر ما في الظهيرية ولو وهبت المرأة العين الممهور للزوج ثم استحققت فانها ترجع عليه بقيمتها اه لانه بالاستحقاق بطلت الهبة وقد تزوجها على عين مملوكة لغیره وقد ظهر لي هنا ان هذه المسئلة أعني ما اذا طلقها قبل الدخول بعد ما وهبته على ستين وجهها لان المهر اما ذهب أو فضة أو مثل غيرهما أو قيمي فالاول على عشرين وجهها لان الموهوب اما الكل أو النصف وكل منهما اما ان يكون قبل القبض أو بعد القبض أو بعد قبض النصف أو أقل منه أو أكثر منه فهي عشرة وكل منها اما ان يكون مضروبا أو تبرا فهي عشرون والعشرة الاولى في المثلي وكل منها اما ان يكون معينا أولا وكذا في القيمي والاحكام مذكورة فليتأمل (قوله ولو نكحها بالالف على ان لا يخرجها أو على ان لا يتزوج عليها أو على ألف ان أقام بها وعلى ألفين ان أخرجها فان وفي وأقام فلها الالف والا فمهر المثل) بيان المسئلة الاولى ضابطها ان يسمى لها قدر او مهر مثلها أكثر منه ويشترط منفعة لها أولا بيها أو لذى رحم محرم منها فان وفي بما شرط فلها المسمى لانه صلح مهر او قد تم رضاها به والا فمهر المثل لانه سمي مالها فيه نفع فعند فواته بعدم رضاها بالمسمى فيكمل مهر مثلها كما اذا شرط انه لا يخرجها من البلد أو لا يتزوج عليها أو ان يكرمها ولا يكفلها الاعمال الشاقة أو ان يهدي لها هدية أو ان يطلق ضررتها أو على ان يعتق أخاها أو على ان يزوج أبياها ابنته وعالقه في الخيط بانها تنفع بما لا خيها وابنها فصارت كالمنفعة المشروطة لها اه ولا بد ان يكون بصيغة المضارع في العتق والطلاق ليكون وعدا ان وفي به فيها والا لا يلزمه الاعتاق والتطليق ويكمل لها مهر المثل اما اذا شرطه بالمصدر كما اذا تزوجها على ألف وعتق أخيه أو طلاق ضررتها عتق الاخ وطلقت المرأة بنفس النكاح ولا يتوقف على أن يقععهما وللرأة المسمى فقط واما ولاء الاخ فان قال الزوج وعتق أخيهاعنها فهو لها لانها المعتقة لتقدم الملك لها ويصير العبد من جلة المهر المسمى وان لم يقبل الزوج عنها فهو المعتق والولاء له والطلاق الواقع

ولو نكحها بالالف على أن لا
يخرجها أو على أن لا
يتزوج عليها أو على ألف
ان أقام بها وعلى ألفين
ان أخرجها فان وفي وأقام
فلها الالف والا فمهر المثل

(قوله ومما يناسب الخ)
كذا في بعض النسخ ذكر
هذا قبل قوله وقد ظهر
لي وفي بعضها بعده (قوله
لان الموهوب اما الكل
أو النصف) كان عليه
أن يزيد قوله أو الأقل أو
لا أكثر من النصف وبهذه
الزيادة تصل الى مائة
وعشرين وجهها فافهم

(قوله والظاهر انها ليست داخلية الخ) قال في النهر رأيت في المبسوط ما يؤيد ما في الهداية وذلك انه بعد ان ذكر عبارة محمد بن زوجهما على ألف وكرامتها أو يهدي لها هدية فلها مهر مثلها لا يتقص من الألف قال هذه المسئلة على وجهين اما أن يكرمها أو يهدي لها هدية أو لم يكرمها ولم يهد لها فان أكرمها أو أهدى لها هدية فيها ونعت ولها المسمى والألف لها مهر مثلها اه وهذا كما ترى مفيد للإطلاق والظاهر أن يكفي في ذلك أدنى ما يعدا كراما وهدية اه ووفق المقدسي في الرمز بأنه يمكن أن يقال يحمل ما هنا على ما اذا كان المشروط هدية معينة وكرامة معينة كإدامها أمة وبالجمله ذكر ما يصلح مهر او ما في المحيط على المنكر المجهول اه قلت لكن ذكر في البدائع في بيان ما يسقط به نصف المهر ما هو صريح في أن المنكر مجهول حيث قال ولو شرط مع المسمى الذي هو مال ماله ليس بمال بان تزوجهما على ألف درهم وعلى أن يطلق امرأته الأخرى أو على أن لا يخرجها من بلد هاتم طلقها قبل الدخول فلها نصف المسمى وسقط الشرط لانه اذا لم يف به يجب تمام مهر المثل ومهر المثل لا يثبت في الطلاق قبل الدخول فسقط اعتباره فلم يبق الا المسمى فنصفه وكذلك ان شرط مع المسمى شيئا مجهولا كما اذا تزوجهما على ألف درهم وان يهدي اليها هدية ثم طلقها قبل الدخول بها فلها ١٧٢ نصف المسمى لانه اذا لم يف بالكرامة والهدية يجب تمام مهر المثل ومهر المثل لا يدخل

له في الطلاق قبل الدخول فسقط اعتبار هذا الشرط اه فهذا أيضا يؤيد ما في الهداية وقوله شيئا مجهولا ينافي جملة على المعين بل يشعين حل ما في الولو الحية والمحيط على ما اذا لم يكرمها ولم يهد لها هدية كما حل في المبسوط كلام محمد عليه فيوافق ما في الهداية والمبسوط والبدائع لكن بقي هنا شيء وهو انه ذكر المسئلة في الاختصار شرح المختار بلفظ ولو تزوجهما على ألف

رجعي لانه قو بل بالبضع وهو ليس بمتعوم وتقومه بالعقد لضرورة التملك فلا يعدها فلم يظهر في حق الطلاق الواقع على الضرة فبقى طلاقا بغير بدل فكان رجعيًا كما لو قال مولى المنكوحه للزوج طلقها على أن أزوجه أمتي الأخرى ففعل طلق رجعية ولا شيء له ان لم يزوجه لان البضع عند خروجه لا قيمة له كما في المحيط قد يكون المنفعة المشروطة لها لانه لو شرط مع المسمى منفعة لا جني ولم يوف فليس لها الا المسمى لانها ليست بمنفعة مقصودة لاحد المتعاقدين كذا في المحيط ولا يخفى ان حكم ما اذا شرط مع المسمى ما يضرها كالتزوج عليها انه ليس لها الا المسمى مطلقا بالاولى وقيد بان يكون مهر مثلها أكثر من المسمى لان المسمى لو كان مثل مهر المثل أو أكثر منه ولم يوف بما وعد فليس لها الا المسمى كذا في غاية البيان وأشار بما ذكره الى ان المنفعة المشروطة لها ما يباح لها الانتفاع به لانه لو شرط لها مع المسمى ما لا يباح الانتفاع به شرعا كالخمر والحشيش فان كان المسمى عشرة قصاعدا وجب لها وبطل الحرام ولا يكمل مهر المثل لان المسلم لا يتنفع بالحرام فلا يجب عوض بفواته كذا في غاية البيان ثم اعلم ان صاحب الهداية ذكر ان من هذه المسئلة أعنى مسئلة شرط المنفعة مع المسمى ما اذا شرط الكرامة والهدية مع الألف فظاهرها انه ان وفي فلها المسمى والألفها مهر المثل كما صرح به في غاية البيان في مسئلة ما اذا ظهر أحد العبدین حراما ان الهدية والكرامة مجهولتان ولا يمكن الوفاء بالمجهول والظاهر انها ليست داخلية في هذه المسئلة وانما التسمية فاسدة

وكرامتها فلها مهر المثل لا يتقص من ألف لانه رضى بها وان طلقها قبل الدخول لها نصف

فوجب الألف لانه أكثر من المتعة اه فافاد ان ما وجب بالطلاق قبل الدخول انما وجب بحكم المتعة لفساد التسمية ولكنه انما وجب لها نصف الألف لانه ما سمي الألف فقد رضى بالزيادة على المتعة لانه في العادة أكثر منها ومقتضاها ان المتعة لو كانت أكثر من نصف المسمى تجب المتعة لان المرأة لم ترض بالألف فقط بل مع شيء زائد فلم تكن راضية بنصفه بالطلاق قبل الدخول فاذا كانت متعتها أكثر منه وجبت المتعة فهو نظير ما سياتي فيما لو تزوجهما على هذا العبد أو هذا العبد أو كس فانه يحكم مهر المثل وقد قال في الهداية ان الواجب في الطلاق قبل الدخول في مثله المتعة ونصف الاوكس يزيد عليها في العادة فوجب لاعترافه بالزيادة اه فهذا يفيد فساد التسمية فيجب مهر المثل قبل الطلاق والمتعة بعده قبل الدخول وبه يظهر ان ما في الولو الحية والمحيط قول آخر وقد يقال انه لا مانع من القول بفساد التسمية على تقدير عدم الهدية والاكرام وبارتفاعه على تقدير وجود الهدية والاكرام لزوال الجهالة كما يشعر به كلام المبسوط الذي شرح به كلام محمد وبالطلاق قبل الدخول تقررت الجهالة فلزم نصف المسمى المعلوم فقط وبطل المجهول فلا يزداد عليه بحكم التسمية لانه قبل الطلاق انما يمكن ان يزداد على الألف المسمى عند عدم الهدية والاكرام اذا كان مهر المثل أكثر منه اعتبارا المهر المثل ومهر المثل لا يتنصف بالطلاق قبل الدخول فتعين تنصيف الألف

بحكم التسمية أما إذا كانت المنفعة أكثر منه فبزيادة عليه بحكم المنفعة لأنها الواجبة عند فساد التسمية وبهذا التقرير يتوافق كلام
المبسوط والهداية والبدائع مع كلام الولوالجية والمحيط وبه يظهر الجواب عن فرع سياتي ١٧٣ عن المحامية ذكره المؤلف

عند قول المتن وعلى نوب
أو خرا أو خنزير الخ والفرع
هو قوله في المحامية لو
تزوجها على عشرة دراهم
ونوب ولم يصفه كان لها
عشرة دراهم ولو طلقها
قبل الدخول بها كان
لها خمسة دراهم إلا أن
تكون متعتها أكثر من
ذلك اه فان الشوب
مجهول الجنس ذكر مع
مسمى معلوم القدر فهو
مثل تزوجها على ألف
وان يهدى لها هدية فان
الهدية مجهولة الجنس
أيضا فتحمل قول المحامية
كان لها عشرة دراهم على
ماذا كانت العشرة مهر
مثلها ولم يعطها أو باقية تقرر
الفساد ويحب مهر المثل
وهو العشرة وبالطلاق
قبل الدخول تحب المنفعة
فدوافق ما قدمناه ولو حل
كلام المحامية على ما حله
عليه المؤلف فيما سأتى
من أنه بلغوذ كرا الشوب
بجهالة فحب العشر
فقط أشكل عليه اعتبار
المنفعة بالطلاق قبل
الدخول على أن جهالة
الهدية أغش من جهالة
الشوب فان النوب تحب
الكان والحريز والقطر

فيجب مهر المثل ولذا قال الولوالجي في فتاواه وصاحب المحيط لو تزوجها على ألف وكرامتها أو على أن
يهدى لها هدية فلها مهر مثلها لا ينقص من الألف لأن الكرامة والهدية مجهولة القدر وهذه الجهالة
أكثر من جهالة مهر المثل فيصير المثل فان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الألف لأن
ما زاد على الألف يثبت على اعتبار مهر المثل ومهر المثل لا يتنصف اه وقيد بكونه شرط لها منفعة
ولم يشترط عليها رد شيء فلو تزوجها على ألف وعلى أن يطلق امرأته فلا نفعة وعلى أن ترد عليه عبدا فقد
بذلت البضع والعبد والزواج بذل الألف وشرط الطلاق فينقسم الألف على مهر مثلها وعلى قيمة
العبد فإذا كانا سواء صار نصف الألف ثمنا للعبد ونصفها صداقا لها فإذا طلقها قبل أن يدخل بها فلها
نصف ذلك وان دخل بها نظر ان كان مهر مثلها خمسمائة أو أقل فليس لها الا ذلك وان كان أكثر
فان وفي بالشرط فليس لها الا الخمسمائة وان أبي أن يطلق فلها كمال مهر المثل وتعامه في المحيط
والمبسوط وقد علم أن وجوب مهر المثل انما هو عند الدخول اما ان طلقها قبله فلها نصف المسمى
ويبطل شرط المنفعة لها ولذا قال في المبسوط يجوز ان يصار الى مهر المثل قبل الصلح ولا يصار الى
المنفعة بعد الطلاق كما اذا تزوجها على ألف وكرامتها اه وقد يقال ان هذه المسئلة على وجوه ثلاثة
لأن الشرط اما أن يكون نافعا لها أو لاحتمل أو ضارا وكل منها اما أن يكون الوفاء حاصلًا بمجرد النكاح
أو متوقفا على فعل الزوج فهي ستة وكل من الستة اما أن يكون مهر المثل أكثر من المسمى أو أقل
أو مساويا وكل من الثمانية عشر اما أن يكون قبل الدخول أو بعده وكل من الستة والثلاثين اما
أن يباح الانتفاع بالشرط أولا وكل من الاثنين والسبعين اما أن يشترط علم احدثي اليه أولا وكل من
المائة والاربعة والاربعين اما أن يحصل الوفاء بالشرط أولا فهي مائتان وثمانية وثمانون
فليتمامل الثانية حاصلها ان يسمى لها مهر على تقدير وآخر على تقدير آخر كان يتزوجها على ألف
ان أقام بها أو ان لا يتسرى أو ان يطلق ضررتها أو ان كانت مولدة أو ان كانت أحممية أو ثيبا وعلى
الفتن ان كان اضدادها فان وفي بالشرط أو كانت أحممية ونحوه فلها الألف والافهر المثل لا يراد
على ألفين ولا ينقص عن الألف عند أبي حنيفة وكذا ان قدم شرط الألفين يصح المد كور عنده
فحاصله ان الشرط الاول صحيح عنده والثاني فاسد وقال الشريطان جاثران حتى كان لها الألف
ان أقام بها والا لفتان ان أخرجهما وقال زفر الشريطان جميعا فاسدان وأصل المسئلة في الاجارات في
قوله ان خطبه اليوم فلك درهم وان خطبه غد فلك نصف درهم فعند الامام اليوم للتجديد والغد
للاضافة وعندهما اليوم للتوقيت والغد للاضافة وعند زفر اليوم للتجديد والغد للترفيه والتيسير
وتعامه في المحيط من الاجارات اعلم أن قولهم هنا بوجه التسمية الاولى فقط بناء على انها منجزة لا يتم
الا في قوله على ألف ان أقام وأما على نحو ألف ان طلق ضررتها وعلى ألفين ان لم يطلق فعلى العكس
لان المنجز لا نعدم الطلاق فينبغي فساد الاولى وصحة الثانية وأما في نحو ان كانت مولدة فلم يعلم
أيهما المنجز من المعلق وحاصل دليله هنا ان احدى التسميتين منجزة والاخرى معلقة فلا يجمع
في الحال تسميتان فإذا أخرجهما فقد اجتمع ففسدان وهذا لان المعلق لا يوجد قبل شرطه والمنجز
لا ينعدم بوجود المعلق فيتحقق الاجتماع عند وجود الشرط لا قبله وأورد عليه طاب الفرق
بين هذا وبين ما اذا تزوجها على ألف ان كانت قبحة وعلى ألفين ان كانت جميلة حيث يصح

ونحوهما والهدية تحبها أحناس الشاب والعروض والعقار والنقود والمكيل والموزون فاذا لم يبلغ ذكر الهدية يلزم أن لا يبلغ
ذكر النوب بالاولى فتم من ما قلنا والله تعالى اعلم قوله اعلم الى قوله وحاصل وجد زيادة في بعض النسخ فأنتهاه مع التبيه عليه

(قوله وقد يقال في الفرق الخ) برده هذا ما اذا تزوجها على الفين ان كان له امرأة وعلى ألف ان لم يكن له امرأة فانها خلافة
أيضا مع ان النكاح مما يثبت بالتسامع فلا يحتاج الى اثبات عند المنازعة فكان ينبغي الصحة وكون الجاهلة يسيرة خلاف الاصل
كذا في النهر وفيه انه ربما كانت له امرأة في بلدة أخرى أو غائبة لم تعلم بها هذه ولا شك في الفرق بين هذا وبين القبح والجمال فان
الثاني أمر مشاهد لا يخفى على ١٧٤ أحد بخلاف كون له امرأة فانه لا يعلم كل أحد وكون الجاهلة فيه يسيرة ممنوع

(قوله ويرج قولهما في
التحرير) كتابة هذا هنا
عقب قوله لمكان الجاهلة
أحسن مما في بعض
النسخ من كتابه بعد
قوله ما في فتح القدير
(ما في فتح القدير من
التردد) حيث قال
وهذا وان كان تخريجا

ولو نكحها على هذا العبد
أو على هذا الألف حكم
مهر المثل

فليس بل لازم مجواز ان
يتفقوا على ان الاصل
مهر المثل ثم يختلفوا في
فساد هذه التسمية فعنده
فسدت لادخال أو قصر
الى مهر المثل وعندهما
لم تفسد لان المرددين هما
لما تفاوت ورضيت هي
بأيهما كان فقد رضيت
بالأو كس فتعين دون
الارفع اذ لا يمكن تعينه
عليه مع رضاها بالأو كس
وإذا تعين مالها لم يصر الى
مهر المثل لان المصير اليه
حكم عقد لا تسمية فيه
صححة اه ونقل في النهر

الشرطان اتفاقا ففرق بينهما في الغاية بان الخطر في مسئلة الكتاب دخل على التسمية الثانية لان
الزوج لا يعرف هل يخرجها أولا ولا مخاطرة في تلك المسئلة لان المرأة على صفة واحدة لكن الزوج
لا يعرف ذلك وجهها لانه لا توجب خطرا ورده في التبين بانه يرد عليه انه اذا تزوجها على ألفين ان
كانت حرة الاصل وعلى ألف ان كانت مولاة وعلى ألفين ان كانت له امرأة وعلى ألف ان لم يكن له
امرأة لانه لا مخاطرة هنا ولكن جهل الحال وارتضاه في فتح القدير ثم قال والاولى ان تجعل مسئلة
القبيحة والجميلة على الخلاف فقد نص في نوادر ابن سماعة عن محمد على الخلاف فيها اه وقد أخذ
هذه الرواية من المحتبى وقد يقال في الفرق ان المرأة وان كانت في الكل على صفة واحدة لكن
الجاهلة قوية في الحرمة اصالته وعدمها ونحوها لانها ليست أمر مشاهد ابل اذا وقع فيه التنازع
احتاج الى الاثبات فكان فيه مخاطرة معني بخلاف الجمال والقبح فانه أمر مشاهد فيها فجها لانه يسيرة
لزوجها بالامشقة فزيلت منزلة العدم فلذا صحح أبو حنيفة التسميتين كما نقله الامام الديوبسي رحمه الله
وصاحب المحيط وكذلك ذكر الاتفاق الامام الولول الحنفى في فتاواه وغيره وارتضاه في غاية البيان فافى
نوادر ابن سماعة من الخلاف ضعيف ثم اعلم ان دليل الامام المذكور هنا لا يشمل ما ذكره من أن
طلق ضررتها ونحوه كما لا يخفى وقوله والا فمهر المثل عائد الى المسئلتين أى ان لم يوف بمشروط لها في
المسئلة الاولى ولم يتم بها في الثانية فالواجب مهر المثل لكن قد علمت انه في الثانية لا يراد على التسمية
الثانية لرضاها به اولا ينقص عن التسمية الاولى لرضاها بها وأشار بوجوب مهر المثل الى انه لو طلقها
قبل الدخول فلها نصف المسمى أو لا سواء وفي بشرطه أولا لان مهر المثل لا يتنصف (قوله ولو نكحها
على هذا العبد أو على هذا الألف حكم مهر المثل) أى جعل مهر المثل حكما فيما اذا تزوجها على أحد
شئين مختلفين قيمة لان التسمية فاسدة عند أى حنيفة وقالها الاقل لان المصير الى مهر المثل لتعذر
ايجاب المسمى وقد أمكن ايجاب الاقل لتيقنه وله ان الموجب الاصل الى مهر المثل اذ هو الاعدل
والعدل عنه عند صحة التسمية وقد فسدت لمكان الجاهلة ويرج قولهما في التحرير بان لزوم
الموجب الاصلى عند عدم تسميته ممكنة فالخلاف مبنى على ان مهر المثل أصل عنده والمسمى خلاف
عنه وعندهما على العكس كذا في غاية البيان معزى الى الجامع الكبير فافى فتح القدير من التردد في
نقل ذلك عنهم لا محل له ومعنى التحكيم ان مهر المثل ان وافق أحدهما واجب وان كان بينهما فمهر المثل
وان نقص عن الاقل فلها الاقل لرضاها به وان زاد على الاكثر فلها الاكثر فقط لرضاها به وفي الحانبة
لو اعتقت المرأة أو كسها قبل الطلاق ان كان مهر مثلها مثل الاوكس أو أقل حازتة في الاوكس
وان اعتقت الارفع وكان مهر مثلها أكثر من قيمته حازتة في الاوكس وان كان أقل منها لم يجوز ولا يجوز عتقها
في الارفع بعد الطلاق قبل الدخول على كل حال ويجوز في الاوكس وأشار بالتحكيم الى اختلاف
الشيئين فلو كانا سواء فلا تحكيم ولها الخبر في أخذ أيهما شأته ولا فرق في الاختلاف بين أن

عن المسوط ما هو ظاهر في ان معنى الخلاف فيه فساد هذه التسمية وعدمه ثم قال
وسياق انهما لو اختلفا في قدر المهر حكم مهر المثل عند الامام ومحمد قال أبو يوسف القول له قال في الهداية ولهما ان القول في
الدوامي قول من يشهد له الظاهر والظاهر شاهدان يشهد له مهر المثل لانه الموجب الاصل في باب النكاح وهذا صريح في ان
محمد ايجله موجبا أصليا فيه وهو يعين ان ما مرتجى فقط والازم مخالفة أصله السابق فتدبر

يكون في القدر أو في الوصف فشمس ما إذا تزوجها على ألف حالة أو مؤجلة إلى سنة فإن كان مهر
مثليها ألفاً أو أكثر فلها المأجور والألف مؤجلة وعندهما المؤجلة لأنها الأقل وإن تزوجها على ألف حالة
أو ألفين إلى سنة ومهر مثليها كالاكثر فالحمار لها وإن كان كالأقل فالحمار له وإن كان بينهما يجب مهر
المثل وعندهما الحمار له لوجوب الأقل عندهما وقيدنا الشئيين بالاختلاف بينهما لو كانا سواء من
حيث القيمة صحت التسمية اتفاقاً كذا في فتح القدير وقيدنا الاختلاف بين الشئيين من حيث
القيمة لإفادة أنه لا يشترط الاختلاف جنساً فدخل تحته ما ذكرنا من كونهما على هذا العبد وهذا العبد
أو على هذا الألف أو الألفين وأشار المصنف بأقتصاره على كلمة أو بدون تخيير إلى أنه لو كان فيه خيار
لا حدهما كان يقول على أنها بالخيار تأخذ أيهما شئت أو على أني بالخيار أعطيك أيهما شئت فإنه
يصح كذلك اتفاقاً لانتفاء المنازعة وإلى أنه لو طلقها قبل الدخول فإنه يحكم بمتعته مثليها لأنها الأصل
فيه كهر المثل قبل الطلاق ونصف الأقل يزد عليه في العادة فوجب لاعتراؤه بالزيادة كما صرح به
في الهداية وظاهره أن نصف الأقل لو كان أقل من المتعة فالواجب المتعة وقد صرح به قاضيان في
فتاواه فإني غاية البيان من أن لها نصف الأقل اتفاقاً ليس على إطلاقه وأشرنا إلى أنه لا فرق بين
كلمة أو ولفظ أحدهما فلو قال تزوجتك على أحدهما يدين بالحكم كذلك كما صرح به في المحيط ولذا
ذكر في الجامع الكبير أن من تزوج امرأة على أحدهما من مختلفين يقضي بمهر المثل عنده إلى آخره
وقيد بالنكاح لأن في الجامع على أحدهما من مختلفين أو الاعتاق عليه يجب الأقل اتفاقاً وهو وجههما
في مسئلتنا وفرق الإمام بأنه ليس له موجب أصلي يصار إليه عند قساد التسمية فوجب الأقل كذا
في الهداية وشروحه وفي فتاوى قاضيان ولو كان هذا في الجامع تعطيه أيها شئت المرأة وهو
قول أبي حنيفة اه وهو مخالف للأول لأنه قد يكون لها غرض في أمساك الأقل قيمة فتدفع الأعلى
وهي تريد خلافه وإن كان الغالب أنها تدفع الأقل وكذا في الأقارب أحدهما من ألفين أو ألفين
فالواجب الأقل اتفاقاً ما ذكرناه (قوله وعلى فرس أو حمار يجب الوسط أو قيمته) أي لو نكحها
على فرس أو نكحها على حمار وحاصله أنه يسمى جنس الحيوان دون نوعه كذا في التبيين وفي
الهداية معنى المسئلة أن يسمى جنس الحيوان دون الوصف وفي الوالوجية المحاصل إن جهالة الجنس
والقدر مانعة وجهالة النوع والوصف لا اه وإنما صحت التسمية مع هذه الجهالة لأن النكاح
معاوضة مال بغير مال فجعلنا التزام المال ابتداء حتى لا يفسد باصل الجهالة كالدقة والأقارب وشروطنا
أن يكون المسمى مالاً لا وسطه معلوم رعاية للجانين وذلك عند اعلام الجنس لأنه يشتمل على الجسد
والردي والوسط ذو حظ منهما ما يختلف جهالة الجنس لأنه لا واسطة لاختلاف معاني الاجناس
وبخلاف البيع لأن مبناه على المضايقة والمما كسرة النكاح فبناء على المسامحة وإنما يتخير الزوج
لأن الوسط لا يعرف إلا بالقيمة فصارت أصلاً في حق الإيفاء والعبد أصل تسمية فيختير بينهما
والأوسط من العبيد في زماننا الأدنى التركي والأرفع الهندي كذا في الذخيرة وفي البدائع الجيد
عندهم هو الرومي والوسط السندي والردي الهندي وأما عندنا فالجيد هو التركي والوسط الرومي
والردي الهندي اه والأوسط في القاهرة في زماننا العبد الحبشي والأعلى الأبيض والردي الأسود
وتعتبر قيمة الوسط على قدر غلاء السعر والرخس عندهما وهو الصحيح كذا في الذخيرة أي عند أبي
يوسف ومحمد وأما أبو حنيفة فقد قدره بحسب زمانه قد يكون لم يصفه إلى نفسه لأنه لو أضافه إلى
نفسه كما إذا قال تزوجتك على عبيدي أو على ثوبي أو قالت المرأة اختلعت نفسي منك على عبيدي ثم أتى

وعلى فرس وحمار يجب
الوسط أو قيمته

(قوله يقضي بمهر المثل

عنده) أي عند الإمام

وتمام عبارة الجامع

الكبير على ما في غاية

البيان لا يتقص عن الأقل

ولا يزداد على الأكثر

وعندهما يقع على الأقل

إلى آخر ما قال وإنما

ذكرنا هذه الزيادة لدفع

ما يتوهم مما اقتصر عليه

المؤلف من عبارة الجامع

وهو أنه يقضي عنده

بمهر المثل بدون تحكيم

فيما في ما مر (قوله

والمما كسة) قال في

القاموس مما كسافي

البيع تشاحوا ما كسه

شاحه (قوله وأما أبو

حنيفة فقد قدره بحسب

زمانه) أي حيث قدر

في السود بأربعين وفي

البيض بخمسين كما في الفتح

(قوله في الامان) في بعض النسخ كدخ النهر في الايمان ولكن الذي رأيته في الذخيرة في الامان مصدر آمن لاجمع عين (قوله غير صحيح) قال في النهر هذا سهو بل هو صحيح وذلك ان المدعى انما هو ثبوت الملك لها بمجرد القبول ولا شك ان هذا القدر ثابت في المشار اليه والمضاف ١٧٦ غير انه في الاول مستغن عن التمييز بخلاف الثاني فاذا قال على عبدى وله أعبد ثبت لها

الملك في واحد وسطا مما في ملكه وعليه تعيينه ودعوى توقف ملكه له غير صحيح اذ لو كان كذلك لاستوى الابهام والمضاف في هذا فانه لو عين لها في الابهام وسطا أجبرت على قبوله اه فله اصل (قوله فالفلسد للتسمية

وعلى ثوب أو خمر أو خمر بر أو على هذا الخمل فاذا هو خمر أو على هذا العبد فاذا هو حور يجب مهر المثل

(قوله من ابلى) قال المقدسي في الرمز هذا من قلب الموضوع لان المطلق اذا صح فحقة المقيد أولى (قوله كما في الخائنة بالاولى) يوحى في النسخ لفظة بالاولى في الموضوعين والظاهر انها في الاول منهما زائدة (قوله ولا حاجة البدائع) فيه نظر لانه في الهداية قال ولو سمي جنسا بان قال هروى تصح التسمية ويخير الزوج وكذا اذا سمي مكبلا أو موزوناً سمي جنسه دون صفته وان سمي جنسه وصفته لا يخير الخ ولا شك ان الهروى الذي فسره به

بالقيمة لا تجبر على القبول لان الاضافة الى نفسه من أسباب التعريف كالاشارة وهذا بخلافها في الوصية فان من أوصى لانيان بعشرة من رقيقه وله رقيق فله كواواسه استفاد رقيقا آخر لا تبطل الوصية ولو التحقت الاضافة بالاشارة لبطلت الوصية كما لو أشار الى الرقيق فله كواواسه تبطل لان الاضافة بمنزلة الاشارة من وجه من حيث ان كل واحدة وضعت للتعريف الا انها بمنزلة الاطلاق من وجه من حيث انها لا تقطع الشركة من كل وجه والعمل بالشبهين متعذر في جميع العقود فعملنا بشبه الاشارة في الامان والنكاح والجمع وبشبه الاطلاق في الوصية عملا بما بهما بقدر الامكان كذا في الذخيرة وهذا علم انه لا يسوى بين المشار اليه وبين المضاف هنا من كل وجه لان المشار اليه ليس فيه شركة أصلا فلذلك لم يملكه المرأة بمجرد القبول ان كان ملكا للزوج واماني المضاف فلا يملكه المرأة بمجرد القبول حتى يعينه الزوج فمات في فتح القدير من التسوية بينهما في هذا الحكم غير صحيح ويشكل على ما في الذخيرة ما في الخائنة قال أن تزوجك على ناقة من ابلى هذه قال أبو حنيفة لها مهر مثلها وقال أبو يوسف يعطيها ناقة من ابلى ما شاء اه فان الناقة كالعبد فينبغي ان تصح التسمية كما لا يخفى وذكر في البدائع الخمل مع العبد وانه تصح تسميته ولا فرق بين الخمل والناقة الا ان يقال انها مجهولة ولا يمكن انجاب الوسط مع التقييد بقوله من ابلى هذه فالفلسد للتسمية قوله من ابلى لا مطلق ذكر الناقة ويدل عليه ما في المعراج انه لو تزوجها على ناقة من هذه الابل وجب مهر المثل فالاشارة والاضافة فيه سواء وان لم يكن المشار اليه في ملكه فلها المطالبة بشرائه فان عجز عن شرائه لزمه قيمته وحاصله ان العرض المعين والمثلي كذلك يملكه المرأة قبل القبض لتعيينه الا بالنقدين فلا يملكه الا بالقبض وكذا غير المعين من الاولين ومن أحكام العرض المهر انه لا يثبت فيه خيار رؤية لان فائدة فتح العقد بالرد هو لا يقبله واما خيار العيب فان كان العيب يسيرا فلا ترد به وان كان فاحشا فلها رده هكذا أطلقه كثير واستثنى في فتاوى قاضيخان المكمل والموزون فانها ترد به باليسير والفاحش وفي المتوسط كل عيب ينقص من المالية مقيدا بما لا يدخل تحت تقويم المقومين في الاسواق فهو فاحش وان كان ينقص بقدر لا يدخل بين تقويم المقومين فهو يسير اه وقيد المصنف بالفرس ونحوه لانه لو تزوجها على قيمة هذا الفرس أو على قيمة هذا العبد وجب مهر المثل لانه سمي مجهول الجنس كذا في الخائنة ففرق بين القيمة ابتداء وبقاء لانه يتسامح في البقاء ما لا يتسامح في الابتداء وأشار المصنف الى انه لو تزوجها على أربع مائة دينار على ان يعطيها بكل مائة خادما فانه يجوز الشرط ولها ان تباع من الخدم الاوساط كما في الخائنة بالاولى وان عين الخدم في هذه المسئلة فهو صحيح كما في الخائنة بالاولى (قوله وعلى ثوب أو خمر أو خمر بر أو على هذا الخمل فاذا هو خمر أو على هذا العبد فاذا هو حور يجب مهر المثل) بيان لثلاث مسائل الحكم فيها واحد وهو وجوب مهر المثل لنفسه التسمية الاولى اذا كان المسمى مجهول الجنس كالثوب لان الاثواب أجناس شتى كالحيوان والنداء فليس البعض أولى من البعض بالارادة فصارت الجها القاحشة وقد فسرت في غاية البيان الجنس بالنوع ولا حاجة اليه لان الجنس عند الفقهاء هو المقول على كثيرين مختلفين

الجنس ليس جنسا عند الفقهاء بل الجنس عندهم هو الثوب والهروى نوع وكذا قوله سمي جنسه ان أريده الجنس بالاحكام عند الفقهاء لان معناه انه سمي مكبلا أو موزونا لانه الجنس عندهم مع ان المراد انه سمي برا أو شعرا مثلا وهذا هو النوع عند الفقهاء فكان مراده بالجنس النوع ولذا قال دون صفته ولم يقل دون نوعه لان الصفة تحت النوع كما ان النوع تحت الجنس تأمل

(قوله وبه اندفع ما يحسنه ابن الهمام) فانه ان ما ذكره عن البدائع لا يدفع ما يحسنه من اختلاف الحكم باختلاف العرف نعم يدفع ما يشعر به كلامه من جل كلامهم على ان المراد به ما يثبت فيه فافهم (قوله وكذلك اذا ١٧٧ بالغ في وصف الثوب) قال الرملي

أى وكذا يتخير بين دفع الثوب أو قيمته ولو بالغ لانه يجب الوسط ولو بالغ فانه اذا دفع الثوب اعتبر وصفه حتى لو قال ثوب هروى جيد أو وسط أو ردى اعتبر الوصف المعين اذا دفعه وكذا اذا دفع القيمة يدفع قيمة الجيد في تعيينه وقيمة الوسط في تعيينه وكذا الردى (قوله وبهذا علم الخ) قال الرملي نامله والذي يظهر ان الثوب لا يدخل في المهر ويحمل على التبرع به من الزوج قطعاً ولو دخل لكانت التسمية فاحشة معه فيوجب فسادها فيحمل على العدة كما جرت به العادة وعليك بالتأمل اه وختم بهذا في فتاواه الخيرية وقال وقد جعل في البحر تسمية الثوب لغوا وقد زاعفهم صاحب البحر وأخيه صاحب النهر فيه ولا حول ولا قوة الا بالله وحله على العدة بوضوح الكلام وينسقى للرام والله تعالى أعلم اه أقول لا يخفى عليك ان حمل الثوب على العدة

بلا احكام كانسان والنوع هو المقول على كثيرين متفقين بالا احكام كرجل ولا شك ان الثوب تحته السكان والقطن والحبر والاحكام مختلفة فان الثوب الحر ير لايحل لسه وغيره يحل فهو جنس عندهم وكذا الحيوان تحته الفرس والحمار وغيرهما واما الدار فتحتمل ما يختلف اختلافافا حشا بالبلدان والمحال والسعة والضيق وكثرة المرافق وقلتها فتكون هذه الجمالة أغش من جهالة مهر المثل فمهر المثل أولى وهو الضابط هنا سواء كان مجهول الجنس أو مجهول النوع واما البيت فذكروا ان تسميته صحيحة كفرس وجار وقد بحث فيه المحقق ابن الهمام بانه في عرفنا ليس خاصا بما يثبت فيه بل يقال لجموع المنزل والدار فينبغي أن يجب بتسميته مهر المثل كالدار وكفى البدائع انه لو تزوجها على بيت فلها بيت وسط مما يحجز به النساء وهو بيت الثوب لا البيت المبنى فينصرف الى فراش البيت في أهل الأمصار وفي أهل البادية الى بيت الشعر اه وبه اندفع ما يحسنه ابن الهمام لانهم ما أرادوا به المبنى وفي معراج الدراية وفي عرفنا يراد بالبيت المبنى الذي من المدر يثبت فيه فلا يصلح مهرا اذ لم يكن معينا اه قيد بالثوب من غير بيان نوعه لانه لو زاد عليه ففعال هروى أو مروى صحت التسمية ويجب الوسط أو قيمته يتخير الزوج كما قدمناه وكذا اذا بالغ في وصف الثوب في ظاهر الرواية لانها ليست من ذوات الامثال بدليل انه لو استهلكها لا يضمن المثل قال محمد واصل هذا ان كل ما جاز السلم فيه فلها ان لا تأخذ الا المسمى ومالم يحجز فيه السلم كان للزوج أن يعطيها القيمة والسلم في الثياب حائزا كانت مؤجلة ولا يجوز بدون الاجل فله أن يعطيها القيمة الا في المكبل والموزون لها ان لا تأخذ القيمة وان لم تكن مؤجلة لان المكبل والموزون يصلح مهر او ثمن من غير ذكر الاجل اما الثوب الموصوف وان صلح مهر الا ان الثوب يتعين بالعين فكان بمنزلة العبد ومن تزوج امرأته على عبد غير عينه كان له أن يعطي القيمة كذا في الحانية والحاصل ان المكبل والموزون غير النقد اذا سمي جنسه وصفته صار كالمشار اليه العرض وان لم يسم صفة فهو كالفرس والحمار وفي الحانية لو تزوجها على عشرة دراهم وثوب ولم يصفه كان لها عشرة دراهم ولو طلقها قبل الدخول بها كان لها خمسة دراهم الا أن تكون متعتها أكثر من ذلك اه وبهذا علم ان وجوب مهر المثل فيما اذا سمي مجهول الجنس انما هو فيما اذا لم يكن معه مسمى معلوم لكن ينبغي على هذا ان لا ينظر الى المتعة أصلا لان المسمى هنا عشرة فقط وذكر الثوب لغو بدليل انه لم يكمل لها مهر المثل قبل الطلاق وفي الظاهر يدلو تزوجها على دراهم كان لها مهر المثل ولا يشبه هذا الخلع اه وبهذا علم ان جهالة القدر كجهالة الجنس وفي الحانية لو تزوجها على أقل من ألف درهم ومهر مثله ألفان كان لها ألف درهم لان النقصان عن الألف لم يصح لمكان الجهالة فصار كانه تزوجها على ألف وان كان مهر مثلها أقل من عشرة قال محمد لها عشرة دراهم اه وفي البدائع لو تزوجها على بيت وخادم ووصف الوسط من كل واحد منهما ثم صاحت من ذلك تزوجها على أقل من قيمة الوسط ستين دينارا أو سبعين دينارا جاز الصلح لانه اسقاط للبعض ويجوز ذلك بالنقد والتسعة فان صاحت على أكثر من قيمة الوسط فالفضل باطل لكون القيمة واجبة بالعقد المسئلة الثانية تسمية المحرم كما اذا تزوج مسلم مسلمة على خرا أو خنزير فانه يبطل التسمية لانه ليس بمال في حق المسلم كافي الهداية أو مال غير مستقوم كافي البدائع فوجب مهر المثل وأشار الى عدم صحتها على الميتة والدم بالاولى لانه ليس بمال عند أحد

والتبرع هو معنى ما حله عليه المؤلف من ان ذكره لغو بل الجواب عن كلام الحانية هو ما قدمناه ولا حول ولا قوة الا بالله

(قوله وفي البدائع ما يقتضي الخ) رد على قول الفتح وغاية الامرائح

أصلاً وقيد في الهداية بان يكون الزوج مسلماً وقيد في البدائع باسلامها والظاهر الاول لانه لو تزوج مسلم ذمية على خرم تصح التسمية لانه لا يمكن ايجابها على المسلم وقيد يكون المسمى هو المحرم فقط لانه لو سمي لها عشرة دراهم ورطلا من خمر فلها المسمى ولا يكمل مهر المثل كذا في المحيط وأشار المصنف الى صحة النكاح لان شرط قبول الخمر شرط فاسد فيصح النكاح ويلغو الشرط بخلاف البيع لانه يبطل بالشرط الفاسدة المسئلة الثالثة ان يسمى ما يصلح مهر او يشتر الى ما لا يصلح مهر كما اذا تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر او على هذه الشاة الذكيرة فاذا هي ميتة او على هذا الدن المحل فاذا هو خمر والتسمية فاسدة في جميع ذلك ولها مهر المثل في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف تصح التسمية في الكل وعائمه في الحر قيمة المحر لو كان عبداً وفي الشاة قيمة الشاة لو كانت ذكيرة وفي الخمر مثل ذلك الدن من خمر وسط ومحمد فرق قوافق الامام في الحر والميتة وأبو يوسف في الخمر والتحقيق انه لا خلاف بينهم وان الاعتبار المشار اليه ان كان المسمى من جنسه وان كان من خلاف جنسه فالمسمى قال المصنف في الكافي ان هذه المسائل مبنية على أصل وهو ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا والمشار اليه من خلاف جنس المسمى فالعبرة للتسمية لانها تعرف الماشية والاشارة تعرف الصورة فكان اعتبار التسمية أولى لان المعاني أحق بالاعتبار وان كان المشار اليه من جنس المسمى الا انها اختلفا وصفا فالعبرة للاشارة والشأن في التخرج على هذا الاصل فأبو يوسف يقول المحرم مع العبد والمحل مع الخمر جنسان مختلفان في حق الصداق لان أحدهما مال متقوم يصلح صداقاً والاخر لا والحكم حينئذ للمسمى وكان الاشارة تبين وصفه ومحمد يقول العبد مع المحرم جنس واحد ومعنى الذات لا يفرق واما المحل مع الخمر فجنسان وأبو حنيفة يقول لا تأخذ الذان حكم الجنسين الا بتبدل الصورة والمعنى لان كل موجود من الحوادث موجودهما وصورة المحل والخمر والعبد واحد فالتحديق بالجنس فالعبرة للاشارة والمشار اليه غير صالح فوجب مهر المثل اهـ وارضاه في فتح القدير وقال وغاية الامر ان يكون مسمى الخمر محلاً والخمر عبداً تجوزا وذلك لا يمنع تعلق الحكم بالمراد كما لو قال لامرأته هذه الكلبة طالق ولعبد هذا الحمار حر تطلق ويعتق فظهر ان الاختلاف بينهم في الاصل بل في اختلاف الجنس واتحاده فإلزام انما ذكره في بعض شروح الفقه من ان الجنس عند الفقهاء المقول على كثيرين مختلفين بالاحكام انما هو على قول أبي يوسف وعند محمد المختلفين بالمقاصد وعلى قول أبي حنيفة هو المقول على متحدى الصورة والمعنى ثم لا يخفى ان اللائق كون الجواب على قول أبي يوسف وجوب القيمة أو عبداً وسط لان الغاء الاشارة واعتبار المسمى يوجب كون الحاصل انه تزوجها على عبداً وحكمه ما قلنا اهـ وفي الاسرار ان أبا يوسف ومحمد اعتبر المعنى وأبو حنيفة اعتبر الصورة وآل الامر الى ان الذات الواحدة تلحق بجنسين اذا اختلفت صورة ومعنى والذاتان قد يلحقان بجنس واحد اذا اتفقا صورة ومعنى فلا ينسب غير ان الى واحد الا باتحاد الصورة والمعنى ولا الواحد الى الغيرين الا باختلاف الصورة والمعنى وكلاهما في ذات واحدة لان الوصفين اللذين اختلفا فيهما بتعاقبان على ذات واحدة على ما بيناه ولا ينسب الواحد الى غيرين مختلفين الا باختلاف الصورة والمعنى ولم يوجد اختلاف الصورة اهـ وقوله في فتح القدير ان اللائق الى آخره ممنوع لان أبا يوسف ما ألغى الاشارة بالكلمة وانما ألغاهما من وجه دون وجهه كما ذكره الزيلعي والدليل عليه ما في الاسرار انه في العبد المطلق اذا أتى به اليها تجبر على القبول كما لو أنها بالقيمة وفي هذه المسئلة لو أنها بعبداً وسط لا تجبر عند أبي يوسف اهـ وفي البدائع ما يقتضي ان هذه التسمية لا تكون من قبيل المجازاته قال وحقيقة

(قوله وذكري فتح القدير
أيضاً من البيوع الخ) رد
لكلامه بكلامه (قوله
وكانه لمأذكرناه) أي
من أنه لم يخرج عن
المالية بالكلمة قال في
النهر أقول في أشربة
الوافي يصح بيع غير المحرم
من الأشربة المحرمة
وضمن متافه والطلا
وهو العصبير أن طبع
فذهب أقل من ثلثه ليس
بقيد إذا السكر وهو الثاني
ممن ماء الرطب ونقيع
الزبيب أن اشتد وغلي
كذلك وإذا عرف هذا
فالثلث الغني بالاولى
لأنه محل شره عند
الامام لا على قول محمد
(قوله فاذا هو قوهي)
نسبة إلى قوهستان بالضم
قال في القاموس كورة
وموضع بين نيسابور
وهرة وقصبتها وبلد
بكرمان ومنه ثوب قوهي
لما يفسح بها أو كل ثوب
أشبهه وإن لم يكن من
قوهستان (قوله وتصح
التسمية في الآخرين)
وهما ما إذا كانا حللين
أو أشار إليه حللاً فقي
الاول منهما لها مثل ذلك
المسمى لو مثلاً أو قيمته
وفي الثاني لها المشار إليه

التسمية لا في حنيفة أن هذا حرمي عبد أو تسمية المحرم عبد باطل لأنه كذب فالتحقيق التسمية بالعدم
وبقيت الإشارة والمشار إليه لا يصلح مهراً أه وذكري فتح القدير أيضاً من البيوع أن الجنس
عند الفقهاء ليس الا المقول على كثيرين لا يتفاوت الغرض منها فأحشأ والجنسان ما يتفاوت منها
وأحشأ من غير اعتبار للذات أه وقال في باب الربا أن اختلاف الجنس يعرف باختلاف الاسم
والقصود والمحظوظات والشيء غير جنس آخر وأما اعتراضه على ما في بعض الشروح ففيه نظر أيضاً
في بحث المحاص فانهم جعلوا انساناً من قبيل خصوص الجنس لأنه مقول على كثيرين مختلفين
بالاحكام كالذكور والانثى وجعلوا رجلاً من قبيل خصوص النوع وأنه المقول على كثيرين
متفقين في الاحكام وأورد عليه المحرم والعبد والعاقل والجنون فانهم داخلون تحت رجل واحكامهم
مختلفة فأجابوا بان اختلاف الاحكام بالعرض لا بالاصالة بخلاف الذكور والانثى وان اختلاف
احكامهما بالاصالة فقوله أن المحرم والعبد جنس واحد معناه انهما داخلان تحت شيء واحد وهو رجل
وكذا المحل والمحرر داخلان تحت ماء العصبير فرجل بالنسبة إلى المحرم والعبد جنس له ما وإن كان نوعاً
لإنسان والمحرم لأنواع بالنسبة إلى زيد وعمر ومثلاً وقول أبي يوسف أن المحرم والعبد جنسان ليس
معناه الجنس المصطلح عليه وإنما أبو يوسف نظر إلى أن لفظاً حرمته أشخاص هي زيد وعمر وبكر وغيرها
ولفظاً عبد كذلك فجعلهما جنسين بهذا الاعتبار والحاصل أن أبا حنيفة حكم باتحاد الجنس فيهما نظراً
إلى دخولهما تحت شيء واحد وهو رجل وأبو يوسف حكم بالاختلاف نظر إلى أن كلامهم مما مقول على
أشخاص كثيرة فلم يريدوا بالجنس المصطلح عليه لأنهم لو أرادوه لم يصح كلامهم لأن كلام من المحرم والعبد
ليس جنساً وإنما هو نوع النوع وهو رجل وأما قوله أن اللاتق على قول أبي يوسف إلى آخره فهو
مأثله القدوري عن أبي يوسف كما ذكره في الذخيرة فتجده موافقاً لأحد الروايتين عنه أما على
رواية الاصل فاجاب عنه الزبيعي بقوله وإنما لم تجب قيمة عبد وسط لا اعتبار به الإشارة من وجه أه
وقيد المصنف بكون المشار إليه حراً لأنه لو كان تزوجها على هذا العبد فاذا هو مدبر أو مكاتب أو أم
ولد والمرأة تعلم بحال العبد ولم تعلم كان لها قيمة العبد كذلك في الحائمية مع أن المشار إليه لا يصلح مهراً
لكن لما لم يخرج عن المالية بالكلية صحبت التسمية واعتبر المسمى وفيها أيضاً الوسمي خلا وأشار إلى
طلا فها مثل الدين من الحل وكانه لمأذكرناه والطلا المثلث كما في المغرب وقيد بكون المسمى حللاً
والمشار إليه حراً ما إذا كان على عكسه كما إذا تزوجها على هذا الحر فاذا هو عبد فإن لها العبد المشار إليه
في الاصح كما في الجمع والحائمية والبدايع لأنه عند اتحاد الجنس العبرة للمشار إليه وهو مال متقوم ومحمد
أوجب مهر المثل لأنه صار كأنها زلت بالتسمية وقيد بكون المشار إليه حراً لأنه ما لو كانا حللين
وهما مختلفان كما إذا تزوجها على هذا الدين من الحل فاذا هو زيت قال في الذخيرة أن لها مثل ذلك
الدين خلا لأنها أموال بخلاف ما تقدم ولو تزوجها على هذا العبد فاذا هي جارية أو على هذا الثوب
المزوي فاذا هو قوهي فإن عليه عبد بقيمة الجارية وثوباً بقيمة القوهي لمأذكرناه أه وفي
الحائمية إذا كانا حللين فلها مثل ذلك المسمى وهو يقتضي وجوب عبد وسط أو قيمته ولا ينظر إلى قيمة
الجارية فصار الحاصل أن القيمة رباعية لأنهما مالان يكون أحدهما من أو حللين أو أحدهما حراً
والآخر حللاً لا فيجب مهر المثل فيما إذا كانا حراً من أو أشار إليه حراً ما وتصح التسمية في الآخرين
ومثله ما إذا كانا حراً من مد كورة في الحائمية أيضاً وفيها أيضاً لو تزوجها على هذا الرق السمن وإذا
لا شيء فيه كان لها مثل ذلك الرق سمنان كان يساوي عشرة وان تزوجها على ما في الرق من السمن

وان أمهر عبيدين
وأحدهما حر ففهرها العبد

(قوله والاختلاف هنا
فرع على قولهم السابق)
قال في النهر فعند الامام
تسمية العبد عند الاشارة
الى التحرر لغو فصار كانه
تزوجها على عبد فقط
واعتبرها الثاني واذا سمى
عبيدين وعجز عن تسليم
أحدهما وجبت قيمته
ومحمد يقول كما قال الامام
لكنها لم ترض بتمليك
بضعها بعبد واحد
فوجب مهر المثل دفعا
للضرر عنها (قوله وقد
يجاب عنه كافي القمح الخ)
قد ذكر في القمح هذا
الجواب أولا ثم رده في
توجيهه لا قوال ورجح
قول أبي يوسف فقال
الاوجه قول أبي يوسف

وقد اشتهر فيه كان لها مهر المثل وكذا لو كان في الرق شيء آخر بخلاف الجنس ولو قال تزوجتك على
الشاة التي في هذا البيت فاذا في البيت خنزير أو ولدس فيه شيء كان لها شاة وسط وتبطل الاشارة اه
وكان الفرق بين مسئلتى الرق ان في المسئلة الاولى لم يجعل المسمى ما فيه وانما جعله قدر ما عيلا
الطرف المشار اليه وفي الثانية جعل المسمى السمن الذي هو فيه وليس فيه شيء فصار كانه لم يسم شيئا
فوجب مهر المثل وأما مسألة الشاة التي في هذا البيت فليست من قبيل ما اجتمع فيه الاشارة
والتسمية وانما حاصلها انه سمي شاة ووصفها بوصف وهو كونها في بيت خاص فاذا لم توجد في البيت
بطل الوصف وبقي الموصوف وهو مطلق الشاة فوجب شاة وسط أو نقول اجتمع الاشارة والتسمية
والجنس مختلف لتبديل الصورة والمعنى فيتعلق العبد بالمسمى وهو مال وفي البسائع لو تزوجها على
هذا الدن النحر وقيمة الطرف عشرة دراهم فصاعدا فغيره وايتان عن محمد في رواية له الدن لا غير
لان المسمى شيئا من النحر والطرف فليغو تسمية النحر وبقي الطرف كما لو تزوجها على خل ونجر فلها النحل
لا غير وفي رواية لها مهر المثل لان الطرف لا يتصدق بالعبد عادة فاذا بطلت في المقصود بطلت في
التبضع اه وأشار المصنف بوجوب مهر المثل عينا الى ان المشار اليه لو كان حرا حريا فاسترق وله ملكه
هذا الزوج فانه لا يلزمه تسليمه ونقل في اسرار انه متفق عليه وكذلك النحر بعينها لو تخللت لم يجب
تسليمها وانما عليه تسليم مثلها بخلاف قولهما لان المشار اليه لم يكن مالا حين سمي ففسدت التسمية
في حق ما ليس بمال فلا يستحق تسليمه بالتسمية تبعا لوصفه اه (قوله واذا أمهر عبيدين وأحدهما حر
فهرها العبد) يعني عند أبي حنيفة اذا ساوى عشرة دراهم والاكمل لها العشرة لانه مسمى ووجوب
المسمى وان قل يمنع وجوب مهر المثل وقال أبو يوسف لها العبد وقيمة النحر لو كان عبدا لانه أطمعها
سلامة العبيدين وعجز عن تسليم أحدهما فوجب قيمته وقال محمد وهو رواية عن أبي حنيفة لها العبد
الباقى وتعام مهر مثله ان كان مهر مثله أكثر من العبد لانها لو كانا حرين يجب تمام مهر المثل عند
فاذا كان أحدهما عبدا يجب العبد وتعام مهر المثل والاختلاف هنا فرع على قولهم السابق والفرق
لأبي حنيفة بين هذا وبين ما اذا سمى لها وشرط معه منفعة ولم يوف حيث يجب مهر المثل لانها انما
رضيت بالمسمى على تقدير حصول المنفعة فعند عدم الوفاء بها لم تكن راضية بالمسمى أصلا وأما
هنا فقد رضيت بكل واحد من العبيدين ثم لما ظهر أحدهما حرا لم يجب مهر المثل لان وجوب المسمى
في أحدهما لو حو درضاها فيه منع ذلك كذا في غاية البيان وقد يقال انها انما رضيت بكل واحد
على انه بعض المهر لا كله فاذا ظهر انه كل المهر لم تكن راضية به فينبغي وجوب مهر المثل وقد يجاب
عنه كافي فتح القدير بانها هنا مقصورة في الفحص عن حال المسمين فانه مما يعلم بالفحص بخلاف تلك
المسائل لان عدم الاجراخ وطلاق الضرر انما يعلم بعد ذلك فكانت هنا مترمة للضرر بمعنى لسوء
ظنها وأراد المصنف بالعبيدين الشيتين الحلالين وأراد بالحر ان يكون أحدهما حرا ما فدخل فيه ما اذا
تزوجها على هذا العبد وهذا البيت فاذا العبد حرا وعلى مذبح حنين فاذا أحدهما ممتة كما في شرح
الطحاوى وقيد بان يكون أحدهما حرا اذ لو استحق أحدهما فلها الباقي وقيمة المستحق ولو استحقا
جميعا فلها قيمتهما وهذا لا جاع كذا في شرح الطحاوى بخلاف ما اذا استحق نصف الدار الممهوره
وان لها الخيار ان شاءت أخذت الباقي ونصف القيمة وان شاءت أخذت كل القيمة فاذا طلقها قبل
الدخول بها فليس لها الا النصف الباقي ولو تزوج امرأة على أيها عتق فان استحق الاب ثم ملكه
الزوج قبل القضاء بالقيمة لها لم يكن لها الا الاب ولو ملكه الزوج بعد القضاء بالقيمة لها فليس لها

ان تأخذ الاب لبطان حقها من العين الى القيمة بالقضاء واذا ملكه الزوج في الفصل الاول
لا تملكه المرأة الا بالقضاء أو بتسليم الزوج اليها ويجوز تصرف الزوج فيه قبل القضاء للمرأة أو التسليم
اليها كذا في الظهيرية وللا حترار عما اذا وجدت المسمى أزيد أو نقص قال في الظهيرية والمهبط لو
تزوجها على هذه الاثواب العشرة وذاهي أحد عشر قال محمد يعطيها عشرة منها أيتها شاء وقال أبو
حنيفة ان كان مهر مثلها مثل أجود العشرة أو زيادة فلها أجود العشرة وهو الاصح وعليه الفتوى
ولو وجدت الثياب تسعة قال محمد لها تسعة وتعام مهر مثلها ان كان أكثر من قيمة التسعة وقال أبو
حنيفة لها التسعة لا غير وهو بمنزلة ما لو تزوج امرأة على هذين العبدین فاذا أحدهما حر ولو تزوجها
على هذه الاثواب العشرة الهر وبة فاذا هي تسعة فلها تسعة وثوب آخر هر ووسط بالاجماع والفرق
ان في الاولى ذكر الثياب مطلقة والثوب المطلق مما لا يجب مهر اذا لم يكن مشار اليه والثوب العاشر
لم يكن مشار اليه فلا يجب وفي الثانية ذكر الثياب موصوفة بكنزها هر وبة والثوب الهر وروى
يصلح مهر او ان لم يكن معيناً اهـ وقد بطل في فتح القدير (قوله وفي النكاح الفاسد انما يجب
مهر المثل بالوطء) لان المهر فيه لا يجب بمجرد العدة لفساده وانما يجب باستيفاء منافع البضع وكذا
بعد الحلوة لان الحلوة فيه لا يثبت بها التمكن فهي غير صحيحة كالحلوة بالمخاض فلا تقام مقام الوطء
وهذا معنى قول المشايخ الحلوة الصحيحة في النكاح الفاسد كالحلوة الفاسدة في النكاح الصحيح كذا
في الجوهره وفيه مسامحة لفساد الحلوة والمراد بالنكاح الفاسد النكاح الذي لم تجتمع شرائطه
كتزويج الاختين معا والنعكاح بغير شهود ونكاح الاخت في عدة الاخت وبكاح المعتدة
والحامسة في عدة الرابعة والامة على الحرمة ويجب على القاضي التفريق بينهما كي لا يلزم ارتكاب
المخطور اغتراراً بصوره العقد كما في غاية البيان وذكر في المحيط من باب نكاح الكافر ولو تزوج ذمي
مسلمة فرق بينهما لانه وقع فاسداً اهـ فظاهره انهما لا يتحدان وان النسب يثبت فيه والعدة ان دخل
بها وانما وجب المهر في الفاسد بالوطء عملاً بحديث السنن ايما امرأة نسكت بغير اذن ولها فمكاحها
باطل ثلاث مرات فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فصلاً لأصل المهر في كل نكاح فاسد
بعد جلاله على الصغيرة والامة كما قدمناه وفي الظهيرية باع جارية ببيعاً فاسداً وقبضها المشتري ثم
تزوجها البائع لم يجز اهـ ولو وطئها الظاهر ان لا مهر عليه فان المشتري لو وطئ الجارية المبعة فاسداً
يجب المهر عليه في اصح الروايتين كما في الظهيرية وأشار به المثل الى ان المسمى فيه ليس بمعتبر من
كل وجه ولذا قال في الظهيرية ولو تزوج امرأة على خادم بعينها نكاحاً فاسداً ودفع الخادم اليها فاعتقها
قبل الدخول فالعتق باطل وان أعتقها بعد الدخول فالعتق جائز اهـ وهكذا في الحانية وظاهره انه
لو لم يدفعها اليها فالعتق باطل مطلقاً وهو الظاهر لانه بالدفع تعين مهر المثل في المدقوع وحكم الدخول
في النكاح الموقوف كالدخول في الفاسد فيسقط الحد ويثبت النسب ويجب الاقل من المسمى
ومن مهر المثل وما في الاختيار من كتاب العدة انه لا يجب العدة في النكاح الموقوف قبل الاجازة لان
النسب لا يثبت فيه غير صحيح لما ذكرناه وذكره الشارح الزيلعي في شرح قوله ويثبت النسب والعدة
وأفاد المصنف باطلاً انه لا يجب بالجماع فيه ولو تكرّر الا مهر واحد ولا يتكرر المهر بتكرّر الوطء
والاصل فيه ان الوطء متى حصل عقيب شبهة الملاك مراراً لم يجب الا مهر واحد لان الوطء الثاني صادف
ملكه كالوطء في النكاح الفاسد وكما لو وطئ جارية ابنة أو جارية مكاتبه أو وطئ منكوحته ثم بان انه
حلف بطلاقها أو وطئ جارية ثم استحققت ومتى حصل الوطء عقيب شبهة الاشتباه مراراً فانه يجب بكل

وفي النكاح الفاسد انما

يجب مهر المثل بالوطء

وكونها مقصورة بذلك

ممنوع اذا العادة مانعة

من التردد في ان المسمى

حر أو عبد (قوله وفيه

مسامحة لفساد الحلوة)

أي فلا يقال ان الحلوة في

النكاح الفاسد صحيحة

والظاهر ان المراد الحلوة

الحالسة عما يمنعها أو

يفسدها من وجود ثالث

أو صوم أو صلاة أو حيض

ونحوه مما سوى فساد

النكاح لظهور انه غير

مراد وهذا وجه المسامحة

(قوله فاعتقها قبل

الدخول) كذا في النسخ

بضمير المذكر في أعتقها

العائد الى الزوج وكذلك

فيما بعده وهو الذي

رأيت في الظهيرية ومنعها

للعين والحانية والمعراج

والشتر خاتمة معزيا

الى الظهيرية والظاهرية فاعتقته في الموضوعين ضمير المؤنث العائد الى المرأة تامل ثم رأيت في الجوهرة قبل نكاح الرقيق تزوج امرأة على عبد يعينه نكاحا فاسدا ودفعه اليها فاعتقته قبل الدخول فالتحق باطل وان أعتقته بعد الدخول فالتحق جائزا بتأنيث ضمير الفاعل في الموضوعين وقد عذر المسئلة مع فروع أخرى الفتاوى الكبرى فلتراجع أيضا (قوله وينبغي أن يلزمه المهر في المحالين) قال في النهر فيه نظر اذا لضمان فيما اذا كانت بكر اضمان اتلاف وكذا اذا تدافعت جارية مع أخرى فازالت بكارتها وجب مهر المثل كما قدمناه عن جامع الفصولين ولا اتلاف فيما اذا كانت ثيبا واذا كان على ما روى هشام يعني في المسئلة التي قبلها مع شبهة العقد لا مهر رفع عدمه أولى الا انه ينبغي ان تقيد رواية هشام بغير البكر كما لا يخفى (قوله بان مس أمها بشهوة فتر وجهها ثم تركها) قال الرمي أي تزوج البنت التي مس ١٨٢ أمها بشهوة فحرمت البنت لمسه أمها بشهوة ثم تركها محرمتا عليه بذلك وتزوج

المسوسة التي حرمت بنتها عليه بالمس له أن يتزوج الأم لان عقده على بنتها فاسد محرمتها بذلك وأصله ان النكاح الفاسد لا يوجب حرمة المصاهرة اذا حرمة له قبل الدخول كما قدمه في شرح قوله وأم امراته (قوله وينبغي أن يستثنى منه الخ) وجه الاستثناء ان ما في الحانية يؤول الى جعل القول للزوج مطلقا سواء ادعى العجة أو الفساد بخلاف ما ذكره المحاكم لجعله القول لمن يدعي الفساد مطلقا أياما كان وانظر ما وجه الفساد في مسألة المحاكم ولعله باعتبار عدم الكفاءة أو الغبن الفاحش في المهر يعني وكان العاقد غير الأب والجد كذا في حواشي مسكين

وطعه مهر على حدة لان كل وطعه مصادف ملك الغير كوطه الابن جارية أبيه أو أمه أو جارية امرأته مرارا وقد ادعى الشبهة فعليه لكل وطعه مهر ومنه وطه الجارية المشتركة مرارا فعليه بكل وطعه نصف مهر ولو وطئ مكاتبه بينه وبين غيره فعليه في نصفه نصف مهر واحد وعليه في نصف شريكه بكل وطعه نصف مهر وذلك كله للمكاتبة الكل في الظهيرية وفي الخلاصة لو وطئ المعتدة عن طلاق ثلاث وادعى الشبهة يلزمه مهر واحد أم بكل وطعه مهر قليل ان كانت الطلقات الثلاث جملة فظن انها لم تقع فهو ظن في موضعه فيلزمه مهر واحد وان ظن انها تقع لكن ظن ان وطئها حلال فهو ظن في غير موضعه فيلزمه بكل وطعه مهر اه وأطلقه فشمع البالغ والصبي لكن في الظهيرية والمحيط عن محمد صبي جامع امرأة بشبهة نكاح فلا مهر عليه قال في المحيط لان الولي لا يملك النكاح الفاسد في حقه ولا الاذن له فيه فسقط اعتبار قوله فصار كانه وطئ في حق نفسه من غير شبهة عقد وتجب العدة عليها لان فعلها جائز في حق نفسها وذكرك قبله لوجامع محنون أو صبي امرأة نائمة ان كانت ثيبا فلا مهر عليه وان كانت بكر او اقتضاها فعليه المهر اه وينبغي أن يلزمه المهر في المحالين حيث كانت نائمة لانه مؤاخذا بفعاله ولا يسقط حقه الا بالتمكين ولم يوجد اه وأراد بلاوطه انجماع في القبل لانه لو وطئها في الدبر في النكاح الفاسد لا يلزمه شيء من المهر لانه ليس بمحل النسل كما في الاصل والقيمة فلا يجب بالمس والتقييد بشهوة شيء بالاولى كما صرحوا به أيضا وأفاد بالتقييد بلاوطه ان النكاح الفاسد لا حكم له قبل الدخول حتى لو تزوج امرأة نكاحا فاسدا بان مس أمها بشهوة فتر وجهها ثم تركها له أن يتزوج الأم كذا في الخلاصة وفي البرازية والخلع في النكاح الفاسد لا يسقط المهر لانه ليس بخلع اه ومفهومه انه لا يجب البسول عليها الوشرط بالاولى وادعت فسادا وهو صحتها والقول له وعلى عكسه فرق بينهما وعليها العدة ولها نصف المهر ان لم يدخل والكل ان دخل كذا في الحانية وينبغي أن يستثنى منه ما ذكره المحاكم الشبه في الكافي من انه لو ادعى أحدهما ان النكاح كان في صغره فالقول قوله ولا نكاح بينهما ولا مهر لهما ان لم يكن دخل بها قبل الادراك وفي فتح القدير لا يصير محصنا بهذا الدخول وأجعت الامتانه لا يكون محصنا في العقد الصحيح الا بالدخول وفي الخلاصة التصرفات الفاسدة عشرة النكاح الفاسد وقد علمت حكمه الثاني البيوع الفاسد

أو باعتبار عدم الولي وعلى المسئلة في البرازية عن المحيط بقواه لاختلافهما في وجود العقد وحينئذ فلا ينبغي استثناءهما لان ما في الحانية في دعوى الفساد وما ذكره المحاكم في دعوى العجة فلم تدخل فيما قبلها حتى تستثنى وفي الذخيرة اذا اختلفا في صحة العقد وفساده والقول قول من يدعي العجة بشهادة الظاهر له واذا اختلفا في أصل وجود العقد والقول مرأى من ينكر الوجود ثم قال في تعليل الثانية لان النكاح في حالة الصغر قبل احوالة الولي ليس بنكاح معني لان النكاح ترددين الضرر والنفعة وعبارة الصبي في مثل هذا التصرف لمحة بالعدم (قوله وفي الخلاصة التصرفات الفاسدة عشرة) زاد في المهر عليها أحدهم أي أخرى فقال وبني من التصرفات الفاسدة الصدقة والخلع والشركة والسلم والكفالة والوكالة والوقف والاقاات والصرف والوصية والقسمه أما الصدقة فجامع الفصولين انها كالهبة الفاسدة مضمونة بالقبض وأما الخلع فحكمه انه اذا

العوض فيه وقع باثنا وذلك كالمخاع على خرا أو خنزير أو ميتة وأما الشركة فهي المفقودة منها شرطها مثل أن يجعل الرجح فيها على قدر المال كافي للجمع ولا ضمان عليه لوهلك المال في يده كافي جامع الفصولين وأما السلم وهو ما فقد منه شرط من شرائط العصة فحكم رأس المال فيه كالمغصوب فيصح فيه أن يأخذ ما بدله يدايد كذا في الفصول وأما الكفالة كما إذا جهل المكفول عنه مثلا كقوله ما باعت أحدنا فعلى فحكمها عدم الوحوب عليه ويرجع بما آداه حيث كان الضمان فاسدا كذا في الفصول أيضا وأما الوكالة والوقف والاقالة والصرف والوصية فالظاهر أنهم لم يفرقوا بين فاسدها وباطلها ١٨٣ وصرحوا بان الاقالة كالنكاح

لا يبطلها الشرط الفاسد وقد عرف انه لا فرق بين فاسده وباطله وقالوا لو وقعت الاقالة بعد القبض بعدما ولدت الحاربة فهي باطلة اه كلام النهر ولم يتكلم على القسمة الفاسدة كالقسمة على شرط هبة أو صدقة أو بيع ولم يزد على المسمى وبشبه النسب

من المقسوم أو غيره وفي من التوزيع المقبوض بالقسمة الفاسدة يشبه الملك فيه وبقيد التصرف كالمقبوض بالشراء الفاسد وقيل لا اه وقد نظمت هذه الاحدى وعشرين بقولي
جمله ما من العقود فاسد *
عشرون صرحوا بها
وواحد

مضمون فيه المبيع الثالث الاجارة الفاسدة والواجب أجرة المثل والعين أمانة في يد المستأجر الرابع الرهن الفاسد وهو رهن المشاع وللرهن نقضه ولو هلك في يد المرتهن هلك أمانة عند الكرخي وفي الجامع الكبير ما يدل على انه كالرهن الجائز الخامس الصلح الفاسد لكل نقضه السادس القرض الفاسد وهو بالجميوان أو ما كان متفقا وتامع هذا الواسع قرض وبيع صح المبيع السابع الهبة الفاسدة وانها مضمونة بالقيمة يوم القبض ولا تقييد الملك الثامن المضاربة الفاسدة والمال أمانة في يد المضارب التاسع الكتابة الفاسدة والواجب فيها الاكثر من المسمى ومن القيمة والعاشر المزارعة الفاسدة والمخرج منها صاحب البذر وعليه مثل أجرة العامل ان كانت الارض لرب البذر ويطيبله وان كان البذر من العامل فعليه أجرة مثل الارض والمخرج له اه (قوله ولم يزد على المسمى) أي لم يزد مهر المثل على المسمى لانها لم تسم الزيادة فكانت راضية للحط مسقطه حقها في الزيادة الى تمامه حيث لم تسم تمامه لا لاجل ان التسمية صحيحة من وجه لان الحق انها فاسدة من كل وجه لو وقعها في عقد فاسد ولهذا لو كان مهر المثل أقل من المسمى وجب مهر المثل فقط وفي الظهيرية ولو زوج أحد الموليين أمته ودخل بها الزوج فللا تحرق النقص فان نقص قبله نصف مهر المثل وللزوج الأقل من نصف مهر المثل ومن نصف المسمى اه فعلى هذا يعطى هذا العقد حكم الفاسد بالنسبة الى الزوج وحكم العدم بالنسبة الى غيره وأشار الى ان المسمى معلوم ولذا لا يزداد عليه فلو كان المسمى مجهولا وجب مهر المثل بالغاما بلع اتفاقا كما اذا لم يكن فيه تسمية أصلا وظاهر كلامهم ان مهر المثل لو كان أقل من العشرة فليس لها الامهر المثل بخلاف النكاح الصحيح اذا وجب فيه مهر المثل فانه لا ينقص عن عشرة وفي الحاشية لو تزوج محرمة لا حد عليه في قول أبي حنيفة وعليه مهر مثلها بالغاما بلع اه فان كان النكاح باطلا فظاهر وان كان فاسدا فهي مستثناة وقد نقل الاختلاف في جامع الفصولين فقول باطل عنده وسقوط الحد شبهة الاشتباه وقيل فاسد وسقوطه لشبهة العقد اه ولم يذكر للاختلاف ثمة (قوله وبشبه النسب) أي نسب المولود في النكاح الفاسد لان

المبيع والنكاح والمضاربة * اجارة والرهن والمكاتبه صلح وقرض هبة مزارعة * عدها انظاما لحفظ نافعها صدقة شركة وخلع * وكالة يسلم فاستمعوا وصية والصرف والاقالة * وقسمة والوقف والكفالة وقلت أيضا عقود أتت احدى وعشرين قد تری * فواسد فاحفظها تكن ذاجلاله مضاربة بيع نكاح اجارة * مكاتبه رهن وصلح كفالة كذا هبة قرض وخلع وصية * مزارعة صرف ووقف اقاله كذا سلم مع شركة ثم قسمة * كذا صدقات والتمام الوكالة (قوله وظاهر كلامهم الخ) لينظر كيف يكون مهر مثلها المعبر بقوم أيها كما سألني أقل من عشرة دراهم مع ان العشرة أقل الواجب في المهر (قول المصنف وبشبه النسب والعدة) قال الرملي سألني في الحدود في شرح قوله وعجزم نكحها ما هو صريح في ان نكاح الحارم لا يشبه النسب ولا العدة وهو من النكاح الفاسد فيكون هذا مستثنى لان قدم في المقولة السابقة ان المراد من الفاسد لنكاح الذي لم تجتمع شرائطه كزوج الاختين معالي آخر ما ذكره فاعل هذا من النكاح الباطل فلم يدخل في كلامه وقد رأينا كثيرا في كلامهم ما يوجب الفرق بين الفاسد والباطل ففي البرازية نكاح الحارم فاسد أم باطل قيل باطل وسقوط الحد شبهة الاشتباه وقيل فاسد وسقوط الحد شبهة العقد اه وفي فتح القدير قبل التكلم على نكاح المتعة ما صورته قوله فالنكاح باطل ذكر الفاسد في ما تقدم ولا فرق بينهما في النكاح بخلاف المبيع اه أقول والذي ظهر لي ان المراد بالباطل في كلام البرازية

في قوله نكاح المحارم فاسد أم باطل الخ الذي وجوده كعدمه لان النكاح ينقسم الى باطل وفاسد تأمل اه كلام الرمي قلت
والصحيح ان سقوط المحدث شبهة العقد كما نص عليه في حدود المعراج لانهم ذكروا في الحدود في معنى الخلاف بين الامام وصاحبيه
حيث حدد عندهما الا عند ان العقد هل يوجب شبهة أو لا ومداره انه هل ورد على ما هو محله أولا (قوله لعدم صحة القياس
المذكور) لان النكاح الفاسد ١٨٤ ليس بداع الى الوطء لمحرمة ولها لا تثبت به حرمة، صاهرة بمجرد العقد بدون الوطء

النسب مما يحتاج في اثباته احياء لا ولد فيسترتب على الثابت من وجهه أطلقه فأودانه يثبت بغير دعوى
كما في القنينة وتعتبر مدة النسب وهي ستة أشهر من وقت الدخول عند محمد وعليه الفتوى لان
النكاح الفاسد ليس بداع اليه والاقامة باعتبار كذا في الهداية وعند أبي حنيفة وأبي يوسف
ابتداء المدة من وقت العقد قياسا على الصحيح والمشايخ أفتوا بقول محمد بعد قولهما لعدم صحة
القياس المذكور وفائدة الاختلاف تظهر فيما اذا أتت بولد لستة أشهر من وقت العقد ولا قل منها
من وقت الدخول فإنه لا يثبت نسبه على المقتضى به فتقدير مدة النسب بالمدة المذكورة انما هو
للاحتراز عن الأقل لا عن ما زاد عن أكثر مدة الحمل لانها لو جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت
العقد أو الدخول ولم يفارقها فإنه يثبت نسبه اتفاقا وبهذا اندفع ما في التبيين من انه لا يمكن اعتبار
وقت العقد فقط لما ذكرنا من ان اعتبار وقت العقد والدخول انما هو لنفي الأقل فقط واندفع ما في
الغاية من قياس النسب على العدة وأن الا حوط أن يكون ابتداء مدة النسب من وقت التفريق
كالعدة لما علمت من المسئلة التي يثبت فيها النسب قبل التفريق فكيف يعتبر به واندفع به ما في فتح
القدير من انه يعتبر ابتداء وهما من وقت التفريق اذا وقعت فرقة وما لم تقع فن وقت النكاح أو
الدخول على الخلاف لا يرد عليه ما اذا أتت به بعد التفريق لاكثر من ستة أشهر من وقت العقد
أو الدخول ولا قل منها من وقت التفريق فإنه يثبت نسبه ومقتضى ما في الفتح خلافا والدليل على
ما حققناه انهم جعلوا مدة النسب ستة أشهر في النكاح الصحيح من وقت العقد أيضا وليس هو قطعاً
الا للاحتراز عن الأقل لا عن الأكثر فكذلك هنا والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله والعدة) أي
وتثبت العدة فيه وجوباً بعد الوطء في النكاح الفاسد لا الخلو كما في القنينة المحاقا للشبهة بالحقيقة في
موضع الاحتياط ولو اختلفا في الدخول والقول له فلا يثبت شيء من هذه الاحكام كما في الذخيرة ولم
يميز المصنف ابتداء ما لا يختلف فيه والصحيح انه من وقت التفريق لا من آخر الوطء لانها
تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق كالطلاق في النكاح الصحيح ولا احداثا عليها في
هذه العدة ولا نفقة لها فيها لان وجوبها باعتبار الملك الثابت بالنكاح وهو منتف هنا والمراد بالعدة
هنا عدة الطلاق واما عدة الوفاة فلا تجب عليها من النكاح الفاسد ولو كانت هذه المرأة الموطوءة
أخت امرأته حرمت عليه امرأته الى انقضائها عندتها كذا في فتح القدير وظاهر كلامهم ان ابتداءها من
وقت التفريق قضاء وديانة وفي فتح القدير ويجب أن يكون هذا في القضاء اما فيما بينها وبين الله
تعالى انا علمت انها حاضت بعد آخر ووطء ثلاثا في أن يحل لها التزوج فيما بينها وبين الله تعالى
على قياس ما قدمنا من نقل العتاني اه ومحله فيما اذا فرق بينهما اذا حاضت ثلاث حيض من
آخر الوطء ولم يفارقها فليس لها التزوج اتفاقا كما أشار اليه في غاية البيان وظاهر كلام الزيلعي

أو اللبس أو التقييل ورج
في النهر قوله ما حيث
قال ولا يخفى ان النسب
حيث كان يحتاج في
اثباته فلا اعتبار بوقت
العقد به أمس (قوله لما
ذكرنا) تعليل للدفاع
(قوله لما علمت من
المسئلة) وهي ما لو جاءت
بالولد لاكثر من سنتين من
والعدة

وقت العقد أو الدخول
ولم يفارقها (قوله واندفع
به ما في فتح القدير) قال
في النهر أقول اعتبار
ابتداء المدة من وقت
النكاح أو الدخول معناه
نفي الأقل حتى لو جاءت به
لاقل من ستة من هذا
الابتداء لا يثبت نسبه
واعتبارها من وقت
التفريق معناه انها لو
جاءت به لاكثر من سنتين
من وقت التفريق لا يثبت
النسب فهي لاكثر
للاقل فلا يرد ما ذكره
اه ومثله في الرمز (قوله

ولو اختلفا في الدخول والقول له فلا يثبت شيء من هذه الاحكام) قال الرمي وفي التتارخانة اذا تزوجها
نكاحا فاسدا او خلا بها ووطء أو سكر الزوج الدخول فعن أبي يوسف رحمه الله روايتان في رواية قال يثبت النسب ويجب
المهر والعدة وفي رواية لا يثبت النسب ولا يجب المهر والعدة وهو قول زفر رحمه الله وان لم يحل لها الا يلزمه الولد اه ومثله في
الزيلعي فقوله هنا لا يثبت شيء من الاحكام موافق للرواية الموافقة لقول زفر فهو واختار لها تأمل (قوله وظاهر الزيلعي بوجه
خلافه) عبارته ويعتبر ابتداء وهما من وقت التفريق وقال زفر من آخر الوطء وان اختاره أبو القاسم الصفار حتى لو حاضت ثلاث

حضر من آخر الوطأت قبل التفريق فقد انقضت (قوله حتى لو تركها) قال الرمي هذا الضمير للدخول بها اذ غيرها لا علة عليها
ففي كلامه ما لا يخفى من التشويش تأمل (قوله الا ان يفرق بينهما وهو بعيد) قال في النهر من تصفح كلامهم جزم بالفرق بينهما
وذلك ان المتاركة في معنى الطلاق فيختص به الزوج وأما الفسخ فرفع العقد فلا يختص به وان كان في معنى المتاركة اهـ قال الرمي
أقول بعد ما صرحوا بأنه لا يتحقق الطلاق في النكاح الفاسد كيف يقال بان في المتاركة التي هي مفاعلة تقتضي الاشتراك بمعنى
الطلاق فيختص به الزوج فالحق ما ذكره من عدم الفرق ولذا جزم به ابن غانم المقدسي في شرح الكفر المنظوم ويدل على هذا
ما ذكره في جامع الفصولين بعد ان ذكر في الفصل الثلاثين بالفارسية في النكاح ١٨٥ العاسد ما معناه قال لها ان ضربتك

فامرك بسدك فضر بها
فطلقت نفسها بحكم الامر
فان قيل هو متاركة فله
وجه وهو الظاهر ولو قيل
لا فله وجه فطلاق
الفاسد فسخ ومتاركة اهـ
فقوله فطلاق الفاسد
متاركة يدل على صحة
المتاركة منها والمعنى فيه
انه لما يصح التعليق
لعدم شرطه وهو الملك
ومهر مثلها يعتبر بغير
أبها اذا استويا سنا وجمالا
ومالا وبلدا وعصرا وعقلا
ودينا وبكارة

أو الاضافة الى الملك
اعتبر مجرد قولها طلقت
نفسى وهو فسخ ومتاركة
فسخ منها فظهر به صحة
متاركتها كفسخها تأمل
اه قلت ما عزاه الى
الفصولين ذكره في البرازية
هنا في الثالث عشر في
النكاح الفاسد وزاد
على ما هنا ونصه جعل
أمرها يدها في النكاح

بهم خلافه والتفريق في النكاح الفاسد ما يتفرق القساخى أو بمتاركة الزوج ولا يتحقق
الطلاق في النكاح الفاسد بل هو متاركة فيه ولا يتحقق للمتاركة الا بالقول ان كانت مدخولا بها
كقوله تاركك أو تاركتها أو خليت سبيلك أو خليت سبيلها أو خليت سبيلها أو خليت سبيلها أو خليت سبيلها
المتاركة بالقول وبالترك عند بعضهم وهو تركها على قصد ان لا يعود اليها وعند البعض لا تكون
المتاركة الا بالقول فيها حتى لو تركها ومضى على عدتها سون لم يكن لها أن تزوج ما آخر وانكار
الزوج النكاح ان كان بحضرتها فهو متاركة والا فلا كانكار الوكيل الوكالة وما علم غير المتاركة بالمتاركة
فنقل في القنية قول ابن مكيه الأول انه شرط صحة المتاركة هو الصحيح حتى لو لم يعلمها لا تنقض عدتها
ثانيهما ان علم المرأة في المتاركة ليس بشرط في الاصح كافي الصحيح اهـ وينبغي ترجيح الثاني ولهذا
اقتصر عليه الزيلعي وظاهر كلامهم ان المتاركة لا تكون من المرأة أصلا كما قيده الزيلعي بالزوج
لكن في القنية ان لكل واحد منهما أن يستبد بفسخه قبل الدخول بالاجماع وبعد الدخول
يختلف فيه وفي الذخيرة ولكل واحد من الزوجين فسخ هذا النكاح بغير محضر من صاحبه عند
بعض المشايخ وعند بعضهم ان لم يدخل بها فكذا ذلك وان دخل بها فليس لواحد منهما ما حق الفسخ
الا بمحضر من صاحبه اهـ وهكذا في الخلاصة وهذا يدل على ان للمرأة فسخه بمحضر الزوج اتفاقا
ولاشك ان الفسخ متاركة الا ان يفرق بينهما وهو بعيد والله سبحانه وتعالى أعلم ومن أحكام العقد
الفاسد انه لا يحد بوطئها قبل التفريق للشبهة ويحد اذا وطئها بعد التفريق كذا في البدائع وغيره
وظاهره انه لا فرق فيه بين أن يكون في العدة أو لا ولم أره صريحا (قوله ومهر مثلها يعتبر بغير أبها
اذا استويا سنا وجمالا وبلدا وعصرا وعقلا ودينا وبكارة) بيان لشئ من أحدهما ان الاعتبار
لقوم الأب في مهر المثل لقول ابن مسعود رضي الله عنه لها مهر مثل نساها وهن أقارب الأب ولان
الانسان من جنس قوم أسبه وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر في قيمة جنسه ولا يعتبر بأمها وخالها اذالم
يكونا من قبيلة الماشينا ثانيهما انه لا بد من الاستواء في الاوصاف المذكورة لان المهر يختلف
باختلاف هذه الاوصاف وكذا يختلف باختلاف الدار والعصر اى الزمان وقد ذكر المصنف ثمانية
أشياء وأراد بالسن الصغرا والكبر وأطلق في اعتبار الجمال والمسال وقيل لا يعتبر الجمال في بيت
الحسب والشرف وانما يعتبر ذلك في أوساط الناس اذ الرغبة فيهن للجمال بخلاف بيت الشرف وفي
فتح القدير وهذا جيد اهـ والظاهر اعتباره مطلقا وأراد بالدين التقوى كما ذكره العيني وزاد في

٢٤٦ - بجز ثالث
الفاسدان ضربها بالاجم فطلعت نفسها بحكم التفويض ان قيل يكون متاركة كالطلاق وهو
ظاهر فله وجه وان قيل لا فله وجه ايضا لان المتاركة فسخ وتعلق الفسخ بالشرط لا يصح ولو قال لها طلق نفسك وطلعت نفسها
يكون متاركة لانه لا تعليق فيه وفي الأول تعليق الفسخ بالضرب اهـ وبه يظهر ان التطليق جامع قبله لكونه هو الذى فوض
لها الطلاق فيكون متاركة صادرة منه في الحقيقة لا منها ولو كان الطلاق متاركة منها التحقق منها بدون تفويض فلا يدل ما نقله
الى صحة متاركتها فتدبر (قوله ولم أره صريحا) سيد كالمؤلف في باب العدة انه ينبغي أن يقيد بما بعد العدة لان وطئه المعتدة
يوجب الحد اهـ وأقره عليه في النهر هناك وسيأتى رده (قوله والظاهر اعتباره مطلقا) وكذا قال في النهر والطلاق الكتاب

في قوله نكاح المحارم فاسد أم باطل الخ الذي وجوده كعدمه لان النكاح ينقسم الى باطل وفاسد نأمل اه كلام الرملي قلت والصحيح ان سقوط المحدث شبهة العقد كما نص عليه في حدود المعراج لانهم ذكروا في الحدود وفي مبنى الخلاف بين الامام وصاحبيه حيث محمد عندهما لا عند ان العقد هل يوجب شبهة أو لا ومداره انه هل ورد على ما هو محله أولا (قوله لعدم صحة القياس المذكور) لان النكاح الفاسد ١٨٤ ليس بداع الى الوطء محرمة ولهذا لا تثبت به حرمة ما هرة بمجرد العقد بدون الوطء

أو الممس أو التقييل ورجع في النهر قوله ما حيث قال ولا يخفى ان النسب حيث كان يحتاط في اثباته فلا اعتبار بوقت العقد به أمس (قوله لما ذكرنا) تعليل للاندفاع (قوله لما علمت من المسئلة) وهي ما لوجاهت بالولاد لا أكثر من سنتين من

والعدة

وقت العقد أو الدخول ولم يفارقها (قوله واندفع به ما في فتح القدير) قال في النهر أقول اعتبار ابتداء المدة من وقت النكاح أو الدخول معناه نفي الأقل حتى لوجاهت به الأقل من ستة من هذا الابتداء لا يثبت نسبه واعتبارها من وقت التفريق معناه انها لو جاءت به لا أكثر من سنتين من وقت التفريق لا يثبت النسب فهي لا أكثر لا الأقل فلا يرد ما ذكره قدير اه ومثله في الرمز (قوله

النسب مما يحتاط في اثباته احياء لا ولد فيترتب على الثابت من وجه أطلقه فأودانه يثبت بغير دعوة كما في القنية وتعتبر مدة النسب وهي ستة أشهر من وقت الدخول عند محمد وعليه الفتوى لان النكاح الفاسد ليس بداع اليه والاقامة باعتبارها كذا في الهداية وعند أبي حنيفة وأبي يوسف ابتداء المدة من وقت العقد قياسا على الصحيح والمشايخ أفتوا بقول محمد لم يعد قولهم ما لعدم صحة القياس المذكور وفائدة الاختلاف تظهر فيما إذا أتت بولد لستة أشهر من وقت العقد ولا قل منها من وقت الدخول فإنه لا يثبت نسبه على المفتي به فتقدير مدة النسب بالمدة المذكرة كورة انما هو للاحتراز عن الأقل لا عن ما زاد عن أكثر مدة الحمل لانها لوجاهت بالولاد لا أكثر من سنتين من وقت العقد أو الدخول ولم يفارقها فإنه يثبت نسبه اتفاقا وهذا اندفع ما في التبيين من انه لا يمكن اعتبار وقت العقد فقط لما ذكرنا من ان اعتبار وقت العقد أو الدخول انما هو لنفي الأقل فقط واندفع ما في الغاية من قياس النسب على العدة وأن لا يحوط أن يكون ابتداء مدة النسب من وقت التفريق كما بعد ما علمت من المسئلة التي يثبت فيها النسب قبل التفريق فكيف يعتبر به واندفع به ما في فتح القدير من انه يعتبر ابتداء الوطء من وقت التفريق اذا وقعت فرقة وما لم تقع فن وقت النكاح أو الدخول على الخلاف لا يرد عليه ما إذا أتت به بعد التفريق لا أكثر من ستة أشهر من وقت العقد أو الدخول ولا قل منها من وقت التفريق فإنه يثبت نسبه ومقتضى ما في الفتح خلافا والدليل على ما حققناه انهم جعلوا مدة النسب ستة أشهر في النكاح الصحيح من وقت العقد أيضا وليس هو قطعاً الا للاحتراز عن الأقل لا عن الأكثر فكذلك هنا والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله والعدة) أي وثبت العدة فيه وجوباً بعد الوطء في النكاح الفاسد لا الحلو كما في القنية المحال للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط ولو اختلفا في الدخول والقول له فلا يثبت شيء من هذه الاحكام كما في الذخيرة ولم يبين المصنف ابتداء ما لا اختلاف فيه والصحيح انه من وقت التفريق لا من آخر الوطء لانها يجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق كالمطلاق في النكاح الصحيح ولا احداث علم في هذه العدة ولا نفقة لها في حال وجودها باعتبار الملك الثابت بالنكاح وهو منتف هنا والمراد بالعدة ما عدا المصالح وما عدا الوفاة فلا تجب عليها من النكاح الفاسد ولو كانت هذه المرأة الموطوعة تحت امرته حرمت عليه امرأته الى انقضاء عدتها كذا في فتح القدير وظاهر كلامهم ان ابتداءها من وقت التفريق قضاء وديانته في فتح القدير ويجب أن يكون هذا في القضاء ما فيما بينها وبين الله تعالى اذ علمت انها حاضرت بعد آخروطة ثلاثاً في أن يحل لها التزوج فيما بينها وبين الله تعالى على قياس ما قدمنا من نقل العتاني اه ومجمله فيما اذا فرق بينهما اذ احضرت ثلاث حيض من آخر الوطء ولم يفارقها فليس لها التزوج اتفاقاً كما أشار اليه في غاية البيان وظاهر كلام الزيلعي

ولو اختلفا في الدخول والقول له فلا يثبت شيء من هذه الاحكام قال الرملي وفي التتارخانية اذ اتر وجهها نكاحاً فاسداً او خلا بها وجاءت بولد أو أكثر الزوج الدخول فعن أبي يوسف رحمه الله روايتان في رواية قال يثبت النسب ويحب المهر والعدة وفي رواية لا يثبت النسب ولا يجب المهر والعدة وهو قول زفر رحمه الله وان لم يحل بها الا يلزمه الولد اه ومثله في الزيلعي فقوله هنا لا يثبت شيء من الاحكام موافق للرواية الموافقة لقول زفر فهو واختار لها نأمل (قوله وظاهر الزيلعي بوجه خلافه) عبارته ويعتبر ابتداءها من وقت التفريق وقال زفر من آخر الوطء واتخاذها أبو القاسم الصفار حتى لو حاضت ثلاث

بوهم

حيث من آخر الوطأت قبل التفريق فقد انقضت (قوله حتى لو نر كها) قال الرمي هذا الضمير للدخول بها إذ غيرها إلا عدة عليها
بني كلامه ما لا يخفى من التشويش تأمل (قوله إلا أن يفرق بينهما وهو بعيد) قال في النهر من تصفح كلامهم جزم بالفرق بينهما
وبذلك أن المتاركة في معنى الطلاق فيختص به الزوج وأما الفسخ فرفع العقد فلا يختص به وإن كان في معنى المتاركة أه قال الرمي
تول بعد ما صرحوا بأنه لا يتحقق الطلاق في النكاح الفاسد كيف يقال بأن في المتاركة التي هي مفاعلة تقتضي الاشتراك معني
الطلاق فيختص به الزوج فالحق ما ذكره من عدم الفرق ولذا جزم به ابن غانم المقدسي في شرح الكفر المنظوم ويدل على هذا
ما ذكره في جامع الفصولين بعد أن ذكر في الفصل الثلاثين بالفارسية في النكاح ١٨٥ الفاسد ما معناه قال لها أن ضربتك

فارك بسدك فضر بها
فطلقت نفسها بحكم الأمر
فإن قيل هو متاركة فله
وجه وهو الظاهر ولو قيل
لأفله وجه فطلاق
الفاسد فسخ ومتاركة أه
فقوله فطلاق الفاسد
متاركة يدل على صحة
المتاركة منها والمعنى فيه
أنه لما لم يصح التعليق
لعدم شرطه وهو الملك

ومهر مثلها يعتبر بقوم
أبها إذا استويا سنا وجمالا
وملا وبلدا وعصرا وعقلا
ودينًا وبكارة

أو الإضافة إلى الملك
اعتبر مجرد قولها طلقت
نفسى وهو فسخ ومتاركة
فسخ منها فظهر به صحة
متاركتها كفسخها تأمل
أه قلت ما عزاه إلى
الفصولين ذكره في البرازية
هنا في الثالث عشر في
النكاح الفاسد وزاد
على ما هنا ونصه جعل
أمرها يدها في النكاح

بوجه خلافه والتفريق في النكاح الفاسد إما بتفريق القاضى أو بمتاركة الزوج ولا يتحقق
الطلاق في النكاح الفاسد بل هو متاركة فيه ولا يتحقق للمتاركة إلا بالقول أن كانت مدخولا بها
كقوله تاركك أو تاركتها أو خليت سبيلك أو خليت سبيلها أو خليت سبيلها وأما غير المدخول بها فتتعلق
المتاركة بالقول وبالترك عند بعضهم وهو نر كها على قصد أن لا يعود إليها وعند البعض لا تكون
المتاركة إلا بالقول فيها حتى لو نر كها ومضى على عدتها سنون لم يكن لها أن تتزوج بأخر وإنكار
الزوج النكاح إن كان بحضورها فهو متاركة وإلا فلا كانكار الوكيل الوكالة وأما علم غير المتاركة بالمتاركة
فقل في القصة قولين صحيحين الأول أنه شرط صحة المتاركة هو الصحيح حتى لو لم يعلمها لا تنقض عدتها
ثانيهما أن علم المرأة في المتاركة ليس بشرط في الأصح كافي الصحيح أه وينبغي ترجيح الثاني ولهذا
اقتصر عليه الزبلي وظاهر كلامهم أن المتاركة لا تكون من المرأة أصلا كما قيده الزبلي بالزوج
لكن في القصة أن لكل واحد منهما أن يستبد به صحة قبل الدخول بالأجاء وبعد الدخول
مختلف فيه وفي الذخيرة ولكل واحد من الزوجين فسخ هذا النكاح بغير محضر من صاحبه عند
بعض المشايخ وعند بعضهم أن لم يدخل بها فكذا ذلك وإن دخل بها فليس لواحد منهما حق الفسخ
إلا بمحضر من صاحبه أه وهكذا في الخلاصة وهذا يدل على أن للمرأة فسخه بمحض الزوج اتفاقا
ولاشك أن الفسخ متاركة إلا أن يفرق بينهما وهو بعيد والله سبحانه وتعالى أعلم ومن أحكام العقد
الفاسد أنه لا يحيد بطلانها قبل التفريق للشبهة ويحد إذا طعنها بعد التفريق كشأن البدائع وغيره
وظاهره أنه لا فرق فيه بين أن يكون في العدة أو لا ولم أره صريحا (قوله ومهر مثلها يعتد بغيرها) أي
إذا استويا سنا وجمالا وبلدا وعصرا وعقلا ودينًا وبكارة) بيان لشئ من أحدهما أن الاعتبار
للقوم الأب في مهر المثل لقول ابن مسعود رضي الله عنه لها مهر مثل نساءها وهن أقارب الأب ولأن
الإنسان من جنس قوم أبيه وقيمة الشيء إنما تعرف بالنظر في قيمة جنسه ولا يعتبر بامها وخالها إذا لم
يكونا من قبيلة المأبى ثانياً ما أنه لا بد من الاستواء في الأوصاف المذكورة لأن المهر يختلف
 باختلاف هذه الأوصاف وكذا يختلف باختلاف الدار والعصر أى الزمان وقد ذكر المصنف ثمانية
أشياء وأراد بالسن الصغراً والكبر وأطلق في اعتبار الجمال والمال وقيل لا يعتبر الجمال في بيت
الحسب والشرف وإنما يعتبر ذلك في أوساط الناس إذا رغبة فيهن للجمال بخلاف بيت الشرف وفي
فتح القدير وهذا جيد أه والظاهر اعتبار ما راد بالدين التقوى كما ذكره العيني وزاد في

(٢٤ - بحر ثالث) الفاسدان ضربها بالأجر فطلعت نفسها بحكم التفويض أن قبل يكون متاركة كالطلاق وهو
الظاهر فله وجه وإن قيل لأفله وجه أيضاً لأن المتاركة فسخ وتعلق الفسخ بالشرط لا يصح ولو قال لها اطلق نفسك وطلعت نفسها
يكون متاركة لأنه لا تعليق فيه وفي الأول تعليق الفسخ بالضرب أه وبه يظهر أن الطلاق جامع من قبله لكونه هو الذى فوض
إلى الطلاق فيكون متاركة صادرة منه في الحقيقة لا منها ولو كان الطلاق متاركة منها لتحقق منها بدون تفويض فلا يدل ما نقله
على صحة متاركتها فتدبر (قوله ولم أره صريحا) سيد كرم المؤلف في باب العدة أنه ينبغي أن يقيد بما بعد العدة لأن وطء المعتدة
لا يوجب الحد أه وأقره عليه في النهر هناك وسيأتي رده (قوله والظاهر اعتبار ما مطلقا) وكذا قال في النهر والطلاق الكتاب

كعبه برده (قوله فينبغي اعتبارها في حقها أيضا) وافقه على هذا البحث في النهر والرمز (قوله ما في الخلاصة) ذكر ما في الخلاصة في البرازية وغرر الأفكار وكذا ذكره المقدسي في الرمز ثم قال وفي واقعات الناطقي ان مهر المثل ما يتزوج به مثله اه قلت وفي الفيض للكركي بعد ذكره حاصل ما في الخلاصة وقال بعض المحققين العقر في المهر المثل وفي الجوارى اذا كن أبكارا عشر القيمة وان كن ثيبات نصف العشر وقيل في الجوارى ينظر الى مثل تلك الجارية جلالا ومولى بكم يتزوج فيعتبر بذلك وهو المختار اه وفي الفصل الثاني عشر من التتارخانية في نوع منه وفي وجوب المهر بلانكاح ذكر ما هنا معزيا الى المحيط ثم أعقبه بقوله وفي المحجة روى عن أبي حنيفة رحمه الله قال تفسير العقر هو ما يتزوج به مثله وعليه الفتوى اه فظهر ان في المسئلة خلافا وان الفتى به خلاف ما هنا (قوله ويخالفه ١٨٦ ما في المحيط) لم يذكر ما من عن الحاشية لتزوج محرمه لاحد عليه في قول أبي حنيفة

التيين على هذه الثمانية أربعة وهي العلم والادب وكمال الخلق وأن لا يكون لها ولد وزاد المشايخ بانه يعتبر حال الزوج أيضا وفرضه في فتح القدير بان يكون زوج هذه كازواج أمثالها من نسائها في المال والحسب وعدمهما اه وينبغي ان لا يختص بهذين الشئين لان الجمال والبلد والعصر والعقل والتقوى والسند مدخلا من جهة الزوج أيضا فينبغي اعتبارها في حقها أيضا لان الشاب يتزوج بأرض من الشيخ وكذا المتقي بأرض من الفاسق وأشار بقوله ما لا الى ان الكلام اغما هو في الحرة ولذا قال في شرح الطحاوي واختبى مهر مثل الامة على قدر الرغبة فيها وعن الاوزاعي ثلث قيمتها ثم اعلم ان اعتبار مهر المثل عماد كحكم كل نكاح صحيح لا تسمية فيه أصلا أو سمي فيه ما هو مجهول أو ما لا يحل شرعا كما قدمنا تفاسيله وحكم كل نكاح فاسد بعد الوطء سمي فيه مهر أو لا واما المواضع التي يجب فيها المهر بسبب الوطء شبهة فليس المراد بالمهر فيها مهر المثل المذكور هنا ما في الخلاصة بعد ذكر المواضع التي يجب فيها المهر بالوطء عن شبهة قال والمراد من المهر العقر وتفسير العقر الواجب بالوطء في بعض المواضع ما قال الشيخ نجم الدين سألت القاضي الامام الاسفنجاني عن ذلك بالفتوى فكاتب هو العقر انه ينظر بكم تستأجر الزناو كان حلالا يجب ذلك القدر وكذا نقل عن مشايخنا في شرب الاصل للامام السرخسي اه وظاهره انه لا فرق فيه بين الحرة والامة ويخالفه ما في المحيط لو زفت البسة غير امراته فوطئها تزمت به مهر مثله اه الا ان يحمل على العقر المذكور في الخلاصة توفيقا ولم أر حكم ما اذا ساوت المرأة امرأتين من أقارب أبيها في جميع الاوصاف المعتبرة مع اختلاف مهرهما قلته وكثرة هل يعتبر بالمهر الأقل أو لا أكثر وينبغي ان كل مهر اعتبر به القاضي وحكم به فانه يصح لقلة التفاوت وفي الخلاصة يعتبر ياخواتها وعمامتها وبناتها فان لم يكن لها أخت ولا عمه فينبى الاخت لا بأم وبنات الم اه وظاهره ان بنت الاخت وبنت العم مؤخران عماد ذكره فيفتقر عليه انه لو كان لها أخت وبنت عم قد ساوتها ما في الاوصاف المذكور دانه لا يعتبر بنات العم مع وجود الاخت وظاهر كلامهم خلافا في الخلاصة بشرط أن يكون الخمر بمهر المثل رجلين أو رجلا وامرأتين وبشرط لفظ الشهادة وان لم يوجد على ذلك فهو عدول فالقول قول الزوج مع يمينه اه وظاهره انه لا يصح القضاء بمهر المثل بدون الشهادة أو الاقرار من الزوج ويخالفه ما في المحيط

وعليه مهر مثله بالاعمال بلغ لان المراد هنا الوطء بشبهة بدون نكاح بدليل قوله قبل وحكم كل نكاح فاسد ومسئلة الخامسة من ذلك القليل لا ما نحن فيه وبما قررنا اندفع ما قيل يخالفه أيضا قول المصنف سابقا ولم يرد على المسمى (قوله وينبغي ان كل مهر اعتبره القاضي الخ) قال الرضائي نص علما ونا على ان التفاوت في لقضاء العهد فساد والذي يقتضيه نظر الفقيه اعتبار الأقل للثيق به فلا تستغل ذمة الزوج بغيره تامل اه قلت ويظهر لي أن ينظر في مهر كل من هاتين المرأتين فن وافق مهرهما مهر أمثالها تعتبر اذ يمكن أن يكون حصل في مهر

أحدهما محاباة من الزوج أو الزوجة تامل (قوله ويخالفه ما في المحيط) أجاب عنه في النهر بان ما في المحيط ينبغي قال أن يحمل على ما اذا رضى بذلك والا فالزيادة على مهر المثل عند ابائه والنقص عنه عند ابائهم لا يجوز اه قلت لكن في القهستاني ما يؤيد كلام المؤلف حيث قال وهذا كله اذا لم يفرض القاضي في مهر المثل شيأ ولم يراض الزوجان على شيء منه والافهم والمهر كما في المشارع اه فقوله ولم يراض الزوجان ظاهر في ان الحكم ليس براضهما وقد صرح بالمسئلة أيضا الحكم الشهيد في الكافي الذي جمع كتب محمد في ظاهر الرواية حيث قال بعد بيان مهر المثل فان فرض لها الزوج بعد العقد مهر أو رافعه الى القاضي ففرض لها مهر افهم وسواء ذلك لها ان دخل بها أو مات عنها وان طلقها قبل الدخول فانها لها المتعة لان أصل الفريضة لم تكن في العقد اه فقوله أو رافعه ظاهر في عدم تراضهما فتدبر وأما قول المحيط زائد أو نقص فالظاهر انه راجع الى صورة فرض الزوج

ويمكن الرجوع الى صورة فرض القاضي بان يكون المعنى ان القاضي ما حكم بمهر المثل الا بعد النظر والتأمل في أمثاله وان كان
ما حكم به زائدا في نفس الامر أو ناقصا يكون ذلك زيادة في المهر أو حطا عنه وذلك جائز بالتراضي فيكون الحكم به نافذا أيضا علمنا
كما لو حكم بشهادة الزور تأمل (قوله كلها أو بعضها) يفيدانه لا يلزم التساوي في جميع هذه الاشياء المذكورة قال في شرح الجمع
وان لم يوجد كلها في قوم أبيها يعتبر الموجود منها وكذا في البرجندى معلل بان اجتماع ١٨٧ هذه الاوصاف في امرأتين تعتذر

كذا في حواشي ممكن
قوله والاولى أن يرجع
الى المرأة دفعه في النهر
بقول الشارح الربيعي
من قبيلة مثل قبيلة أبيها
قال وهو مقيد لا مطلق
الكتاب وما فسره في
الفتح كلام الخلاصة
متعين (قوله قال في فتح
القدير ويجب جله) قال
فان لم يوجد في الاجانب
وصح ضمان الولي المهر
الرملي لا كلام في نفى
هذا الوجوب بادي تأمل
اذ لو حل عليه لكان رواية
واحدة وهي مسألة المتن
فما معنى ذكرها (قوله
والا امتنع القضاء بمهر
المثل) قال الرملي مسلم لو
لم يكن قضاء القاضي
مطلقا أو باعتبار حالها
بنفسها داخل في معنى
مهر المثل وهو الظاهر
ولا يضرب كون الحكم
على هذه الرواية وجوب
مهر المثل لو وجد المثل
والاجنبية ليست بمثل
فعد عندنا بقضي القاضي

قال فان فرض القاضي أو الزوج بعد العقد جاز لا نهيجرى ذلك مجرى التقدير لما وجب بالعقد من
مهر المثل زادا ونقصا لان الزيادة على الواجب صحيحة والحط عنه جائز اه وفي الذخيرة ان الاعتبار
لهذه الاوصاف وقت الزوج وفي الصيرفية مات في غربة وخلف زوجتين عربيتين تدعيان المهر ولا
بينهما له ما قال كم مهر مثلها وليس لهما اخوات في الغربة قال يحكم بحما لهما بمك ينكح منهن فقبل
له يختلف بالبلدان قال ان وجد في بلد ما يسأل والا فلا يعطى لهما ما شئ (قوله وان لم يوجد في
الاجانب) شامل لمسلمتين احدهما اذا لم يكن لهما احدهم من قوم أبيها الثانية اذا كان لهما اقارب منهم
ليكن لم يوجد فيهم من يماثلها في الاوصاف المذكورة كلها أو بعضها وفي كل منهما ما يعتبر مهرها
باجنبية موصوفة بذلك وفي الخلاصة فان لم تكن مثلها في قرابتها ينظر في قبيلة أخرى مثلها أي مثل
قبيلة أبيها كذا فسر الضمير في مثلها في فتح القدير والاولى أن يرجع الى المرأة ليكون موافقا لما في
المختصر من الاعتبار بالاجنبيات مطلقا سواء كانت من قبيلة مماثلة لقبيلة أبيها أولا وعن أبي حنيفة
لا يعتبر بالاجنبيات قال في فتح القدير ويجب جله على ما اذا كان لهما اقارب والا امتنع القضاء بمهر
المثل اه وقد قدمنا ان القضاء بمهر المثل لم يخص في النظر الى من يماثلها من النساء بل لو فرض لها
القاضي شيئا من غير ذلك صح كافي المحيط فالمراد من انه لا يعتبر بالاجنبيات صحيح مطلقا وفرض
القاضي لها المهر فلم يلزم منه امتناع القضاء به لو أجرى على عمومته (قوله وصح ضمان الولي المهر)
لانه من أهل الالتزام وقد اضاف الى ما يقبله فيصح والمراد به انه في الصحة اما في مرض الموت فلا لانه
تبرع لو ارثه في مرض موته وكذلك كل دين ضمنه عن وارثه أو لو ارثه كافي الذخيرة واما اذا لم يكن
وارثا له فالضمان في مرض الموت من الثلث كما صرحوا به في ضمان الاجنبي وأطلق في الولي فشمع
ولي المرأة وولي الزوج الصغرين والكبيرين اما ولي الزوج الكبير فهو وكيل عنه كالا جنبي وولايته
عليه ولاية استحباب وحكم ضمان مهره كحكم ضمان الاجنبي فان ضمن عنه باذنه رجوع والا فلا كافي
فتح القدير واما ان كان صغيرا بان زوج ابنته وضمن للمراة مهرها فلان الولي صغير ومعه فيه وليس
بمباشر بخلاف ما اذا اشترى له شيئا ضمن عنه الثمن للبائع حيث لا يصح ضمانه لانه اصل فيه
فلم يمسسه الثمن ضمن أولم يضمن ولا بد في صحته من قبول المرأة كافي الذخيرة كغيره من الكفالات
والجنانين كالصبيان في ذلك كذا في الحاشية واستفيد من صحة الضمان ان لها مطالبة الولي ومطالبة
الزوج اذا بلغ لا قبله لانه ليس من أهله وانه لو ادى الأب من مال نفسه فانه لا رجوع له على الصغير لان
الكفيل لا رجوع له الا بالامرو لم يوجد ليكن ذكر في الذخيرة انه ان شرط الرجوع في أصل الضمان
فله الرجوع كانه كالاذن من البالغ في الكفالة وفي فتاوى الوالو المحي لا رجوع له الا اذا شهد عند
الاداء انه يؤدي ليرجع عليه وفي فتح القدير ولا يخفى ان هذا اعني عدم الرجوع اذا لم يشهد عند

مطلقا أو معتبرا حالها وأما لو الحقناه به فهو مجموع ولا معنى فيه على الاول انه اذا لم يوجد المثل في الاقارب تعتبرت المماثلة
فنظر القاضي نظره وعلى الثاني ان نظره لا بد وان يستند الى ما يسهل عليه طريق القضاء فكان في حكم القضاء بمهر المثل هذا
وقوله والاولى ان أقول لا بد من مماثلته المثل في القبيلة المماثلة كما هو صريح كلام الربيعي ولا بد من الشئيين وبه شئت ما في كلام
الفتح والبحر والنهر (قوله وقد قدمنا ان القضاء الخ) قال في النهر وانت قد علمت بان ما في الحط لا يمكن اجراؤه على ظاهره فلم يتم
استشهاد به اه وانت قد علمت ما فيه (قوله وفي فتح القدير) ولا يخفى ان هذا نظر فيه في النهر بما يأتي عن غاية اليقين ثم قال

بعد كلام واذا كان في ذى

المال لا يرجع الا اذا
 شهد في الفقير اولى وقال
 ايضا بى ان غير الاب هل
 يرجع بدون الاشهاد في
 الفقير لم اراه لهم (قواه)
 والمحاصل ان عدم الرجوع
 مخصوص بالاب (يشير الى
 ما في عبارة الزيلعي من
 المؤاخذه حيث قال اذا أدى
 الولي من مال نفسه فله ان
 يرجع في مال الصغير ان
 شهد انه يؤديه ليرجع
 عليه وان لم يشهد فهو
 منقطع استحسانا فلا
 يكون له الرجوع في ماله
 اه فاطلاقه ليس على
 ظاهره لان عدم الرجوع
 عند عدم الاشهاد خاص
 بالاب (قوله والدليل
 على هذا الحمل) أقول
 ويدل عليه ايضا ما في غرر
 الافكار لوزوج ابنته
 الصغير امرأة بمهر فعملا وانا
 لم يوجبوا ابراء ذلك المهر
 على الاب وقت فقر الابن
 لان عدم كفاية الاب عنه
 صريح ودلالة واضحة
 مالك على الاب والشافعي
 وأحمد في رواية وافقاه لان
 قبول المهر عن صغير لا
 مال له دليل على ضمانه
 قلنا لا دلالة لقبوله المهر
 عنه بل على أدائه من
 مال الصغير قبل البلوغ
 اذا حصل مال له أو على
 أدائه منه بنفسه بعد بلوغه

بما اذا لم يكن للصغير مال اه وفي البرازية انه اذا شهد عند الاداء انه أدى ليرجع رجع وان لم
 يشهد عند الضمان اه والمحاصل ان الاشهاد عند الاداء أو الضمان شرط الرجوع وفي غاية
 البيان لو أدى الاب من مال نفسه فالقياس أن يرجع لان غير الاب لو ضمن باذن الاب وأدى يرجع
 في مال الصغير فكذا الاب لان قيام ولاية الاب عليه في الصغير بمنزلة أمره بعد البلوغ وفي الاستحسان
 لا رجوع له لان الآباء يتحملون المهور عن آبائهم عادة ولا يطعمون في الرجوع والثابت بالعرف
 كالثابت بالنص الا اذا شرط الرجوع في أصل الضمان فينبذ يرجع لان الصريح يفوق الدلالة
 أعني دلالة العرف بخلاف الوصي اذا أدى المهر عن الصغير يحكم الضمان يرجع لان التبرع من
 الوصي لا يوجد عادة قصار كقيمة الأولياء غير الاب والمحاصل ان عدم الرجوع مخصوص بالاب
 واستفيد من صحة الضمان أيضا ان الاب لو مات قبل الاداء فلا المرأة الاستيفاء من تركه الاب لان
 الكفاية بالمال لا تبطل بموت الكفيل واذا استوفت قال في المبسوط يرجع سائر لورثة بذلك في
 نصيب الابن أو عليه ان كان قبض نصيبه ولم يتركه خلافا وذكر الوولو المحي ان ابا يوسف قال ان الاب
 متبرع ولا يرجع هو ولا وارثه بعد موته على الابن بشئ وحكم الاستيفاء في مرض الموت كالاستيفاء
 بعد الموت من ان لورثة يرجعون عليه كافي غاية البيان واستفيد من القول بصحة الضمان أيضا انه
 لو لم يضمن الاب مهر ابنته الصغير لا يطالب به ولو كان عاقدا لانه لو لم يملكه بلا ضمان لم يكن للضمان
 فائدة ولما في المعراج لوزوج ابنته الصغير لا يثبت المهر في ذمة الاب بل يثبت في ذمة الابن عندنا
 سواء كان الابن موسرا أو معسرا ذكره في المنظومة وشرحها مع لابان السكاك لا ينفك عن لزوم
 المال انما ينفك عن ايقاع المهر في الحال فلم يكن من ضرورة الاقدام على تزويجه ضمان المهر عنه
 وهذا هو المعول عليه كافي فتح القدير وبه اندفع ما في شرح الطحاوي من ان للمرأة مطالبة اب
 الصغير بمهرها ضمن أولي يضمن اه وجوابه ان كلام شارح الطحاوي محمول على ما اذا كان للصغير
 مال فان لماله مطالبة الاب بغير ضمان يؤدي من مال الصغير والدليل على هذا الحمل ان صاحب
 المعراج نقل أولا ما في شرح الطحاوي ثم بعد أسطر ذكر ما ذكرناه عنه من عدم لزوم المهر على الاب بلا
 ضمان لكن قبله بالابن الفقير فتعين أن يكون الاول في الابن الغني وبه اندفع ما في فتح القدير
 وفي الذخيرة اذا اشترى لابنته الصغير شيئا آخر سوى الطعام والكسوة وبقد الثمن من مال نفسه فانه
 يرجع على الصغير بذلك وان لم يشترط الرجوع لانه لا عرف ان الآباء يتحملون الثمن عن الابناء اه
 وفي الخلاصة لو كبر الابن ثم أدى الاب ان شهد يرجع وان لم يشهد لا ولو كان على الاب دين
 للصغير فأدى مهر امرأته ولم يشهد ثم قال بعد ذلك انما أدى مهره عن دينه الذي على صديق اه
 وفي البرازية اذا أعطى الاب أرضا في مهر امرأته ثم مات الاب قبل قبض المرأة لا تكون الأرض لها
 لانها هبة من الاب لم تتم بالتسليم فان ضمن المهر وأدى الأرض عنه ثم مات قبل التسليم كانت الأرض
 للمرأة لانه يبيع فلا يبطل بالموت وما ضمن ولي المرأة المهر عن زوجها فلا يتجملوا بان تكون كبيرة
 أو صغيرة وان كانت كبيرة فظاهر لانه كالا جني اذا ضمن لها المهر وبشت لها الخيار ان شاءت طالبت به
 وان شاءت طالبت بزوجها ان كان كبيرا وهي أهل للمطالبة ويرجع الولي بعد الاداء على الزوج ان
 ضمن بأمره سواء كانت الكبيرة عاقلة أو مجنونة واما اذا كانت صغيرة تزوجها الاب وضمن مهرها
 وانما صح لانه صغير ومعبر لا ترجع المحقوق اليه وانما لك قبض مهر الصغيرة بحكم الابوة لا باعتبار
 انه عاقل ولها ان لا يملكه بعد بلوغها الا برضاها صريحا ودلالة بان تسكت وهي بكر بخلاف

(قوله في الصورة الثانية) أي صورة ما إذا كان الضامن ولية وسماها ثانية نظر الى قوله لا يشمل وان كان في الصورة
ذكرها أولا (قوله لتعين حقها في البذل) الذي في الفتح ليعين بصيغة المضارع وقد ١٨٩ وجد كذلك في بعض النسخ (قوله

وأورد عليه في فتح
القدير) أجاب عنه في
النهر بأنه يمكن أن يقال
المراد لتعين التام المخرج
عن الضمان ولن يكون
ذلك الا بالتسليم ألا ترى
ان عبد المهر في ضمانه
ما بقي في يده (قوله وقد
قالوا في بيع المقايضة الخ)
تمهيدا بعده وهو قوله
وما في فتح القدير الخ
لاجواب عما قبله (قوله
من ان مثله لا يتأتى في
النكاح) قال الرمي يعني
القول لهما سلاما

وتطالب زوجها أو وليها
ولها منه من الوطء
والانجاء للمهر وان وطئها

وقوله ولا في معية الخلوة
يعني لا يتأتى مثله في
النكاح ولا في معية الخلوة

أي ان يقال لهما سلاما
فهما أي لا يتأتى معية
الخلوة وتسليم المهر معا

(قوله لا طلاق الجواب
الخ) تعليل لقوله لا يتأتى
أي لا يتأتى التسليم هنا

كما في بيع المقايضة
لقولهم لها الامتناع الى
ان تقبض (قوله وبهذا

سقط ما في فتح القدير)
قال في النهر ما في الفتح
منقول كلامهم قال في البدائع واذا كان يعنى الثمن عينا يسالان معا وهما يقدم تسليم المهر على كل حال سواء كان دينيا أو عينا
لان القبض والتسليم معاملة ماذر ولا تعذر في البيع اه وفي الحيط ولا يشترط احضار المرأة لاستيفاء الابد مهر بنته وعند أي يوسف
وزفر يشترط ولهما ان العادة جرت ان تسليم المرأة يتأخر عن قبض صداقها فانها تسلم المهر في ذلك كانه ايضا يتجهل الصداق

ما اذا باع مال الصغير وضمن الثمن عن المشتري فانه لا يصح لانه أصيل فيه حتى ترجع الحقوق
عليه ويصح ابرأؤه من الثمن عنده ما خلا لاني يوسف لكنه يضمنه لاولد لتعديده
بالأبراء ويملك قبض الثمن بعد بلوغه فلو صح الضمان لصار ضمانا لنفسه وبهذا علم ان قوله (وتطالب
زوجها أو وليها) مخصوص بما اذا كان الضامن وليها مع ان الحكم أعم فلو قال وتطالب زوجها
أو الولي الضامن لكان أولى ليشمل ما اذا كان الضامن وليه وقول الشارح الزيلعي في الصورة
الثانية فالطالبة إلى ولي الزوج مكان وليها غير صحيح لان المطالبة عليه لاله وجعل إلى بمعنى على هنا
بحازر بعيد كما لا يخفى ولا بد من تقييد الزوج بالبلوغ لانه ليس لها مطالبة الصغير بل وليها فقط ولا بد
من تقييد صحة ضمانه لهما من قبولها أو قبول قابل في المجلس لان الموجود بشر فلا يتوقف على
ما وراء المجلس في المذهب كما في البرازية وظاهره انه لا فرق بين الصغيرة والكبيرة واطلا فهم صحة
ضمانه مهر الصغيرة يقتضي ان لا يشترط قبول أحد في المجلس وان ايجابه يكون مقام القبول عنها
ولا بد من التقييد بصحة وليها اذ ضمانه في مرضه باطل لما قدمنا من ان الضمان في مرض الموت
للوارث أو عنه باطل ويذني تقييده بما اذا كانت موليته وارثته وأما اذا لم تكن وارثته كما اذا
كانت بنت عمه مثلا واه وارث يحجبها والضمان صحيح مطلقا كما لا يخفى ويكون من الثلث كما قدمناه
وأشار بصحة ضمان الولي إلى صحة ضمان الرسول في النكاح والوكيل بالاولى فلو ضمن الرسول
المهر ثم جحد الزوج الرسالة اختلف المشايخ فيما يلزم الرسول وصح في الحيط ان المرأة اذا طلقت
التفريق من القاضي ففرق بينهما وبين الزوج كان لها على الرسول نصف المهر وان لم تطالب
التفريق كان لها جميع المهر ولو زوجها أو وكيل على ألف من ماله أو على هذه الألف لم يلزمه شيء ولو
ضمن المهر لزمه وان كان بغير ان الزوج فلا رجوع له بخلاف الوكيل بالجمع فانه اذا ضمن البذل
عنها رجع به عليها وان لم تأمر بها الضمان لا تصرف التوكيل إلى الامر بالضمان لصحة الجمع بلا
توكيل منها بخلاف النكاح فانه لا يصح بلا توكيل منها انصرف الامر بالبولي زوجها أو وكيل امرأة
على عرضه جازان هلك في يده أو وكيل رجعت بقبضته على الزوج وفي الجمع ترجع على الوكيل
والكل من الحيط (قوله ولها منه من الوطء والانجاء للمهر وان وطئها) أي للمرأة منع نفسها
من وطء الزوج وانجاءها من بذلها حتى يوفى بها مهرها وان كانت قد سلمت نفسها للوطء فوطئها لتعين
حقها في البذل كما تعين حق الزوج في المبدل فصار كالبيع كذا في الهداية وأورد عليه في فتح القدير
بان هذا التحليل لا يصح الا في الصداق الدين أما العين كما لو تزوجها على عبد بعينه فلا تسلم بال عقد
ملكته وتعين حقها فيه حتى ملكت عتقه اه وقد قالوا في بيع المقايضة يقال لهما سلاما معا ويمكن
ان يكون هنا كذلك ناهي المنع قبله وما في فتح القدير من ان مثله لا يتأتى في النكاح اذا كان المهر
عبدا عينا مثلا ولا في معية الخلوة لا طلاق الجواب بان لها الامتناع الى ان تقبض اه ففيه نظر
لان المراد بالتسليم هنا التخليصة برفع الموانع وهو ممكن في العبد ايضا بان تخلي بينهما وبينه بشرط
التخليصة وتخلي بينهما وبين نفسها برفع الموانع منها ويكونا سواء وهذا قبل الاطلاع على النقل ثم رأيت
في الحيط وان كان المهر عينا ولهما ما يتقايضان كما في بيع المقايضة اه وبهذا سقط ما في فتح القدير

منقول كلامهم قال في البدائع واذا كان يعنى الثمن عينا يسالان معا وهما يقدم تسليم المهر على كل حال سواء كان دينيا أو عينا
لان القبض والتسليم معاملة ماذر ولا تعذر في البيع اه وفي الحيط ولا يشترط احضار المرأة لاستيفاء الابد مهر بنته وعند أي يوسف
وزفر يشترط ولهما ان العادة جرت ان تسليم المرأة يتأخر عن قبض صداقها فانها تسلم المهر في ذلك كانه ايضا يتجهل الصداق

وتأخير تسليمها أولا كذلك في البيع اه وهذا النكاح يناسب ما في البدائع فسا في الحيط أولا أي مما استشهد به المؤلف بحمل على
انه رواية (قوله ولو كانت بالغة) عبارة الفتح للاب أن يسافر بالبكر قبل ايقائه كذا في الفتاوى زوج بنده المبكر البالغة ثم أراد
أن يتحول الى بلد آخر بعينه فله أن ١٩٠ يحملها معه وان كره الزوج فإن أعطاها المهر كان له أن يحبسها فكان المؤلف أخذ

أشار المصنف بمعهاله مما ذكر الى انه لا يمنعها من أن تخرج في حوائجها والزيارة غير اذنه قبل قبض
المهر لانها غير محبوسة بحقة بخلاف ما بعد ايقائه لانها محبوسة له والى ان للاب أن يسافر بانيته المبكر
ولو كانت بالغة قبل ايقائه المهر وبعده لا يكفي فتح القدير والى انه لا يعمل له وطؤها على كره منها قبل
ايقائه قال في الحيط من الثقة وهل يحل للزوج أن يطأها على كره منها ان كان الامتناع لا يطلب المهر
يحل لانها طالمة وان كان اطلب المهر لا يحل عند أبي حنيفة وعندهما يحل اه وأطلق في الاجاز فشم
الاجاز من بيتها ومن بلدتها فليس له ذلك وتفسير الاجاز بالمسافرة بها كافي الهداية عملا ينبغي لانه
يوهم ان له اجازها من بيتها الى بيت آخر في مصرها وأطلق في المهر وفيه تفصيل وحاصله انه اما ان
يصير حائض او يتجمل او يتأجله كله او يحل بعضه وتأجيل بعضه أو يسكتان شرطا لحلوله أو
تجمله كله فلها الامتناع حتى تستوفي كله والحلول والتجمل مستردان فلا اعتبار بالعرف اذا جاء
الصريح بخلافه وكذا اذا شرط حلول البعض فلها الامتناع حتى تقبض المشروط وأما اذا شرط
تأجيل الكل فليس لها الامتناع أصلا لانها أسقطت حقها بالتأجيل كافي البيع وعن أبي يوسف
ان لها الامتناع استحسانا لانه ما يطلب تأجيله كله فقدرضى بإسقاط حقه في الامتناع قال أبو الوائلي
ويقول أبي يوسف يفتي استحسانا بخلاف البيع اه ولان العادة طرية بتأخير الدخول عند تأخير
جميع المهر وفي الخلاصة ان الاستاذ يظهر الدين كان يفتي بانه ليس لها الامتناع والصبر الشهيد كان
يفتي بان لها ذلك اه فقد اختلف الفتوى وفي معراج الدراية اذا كان المهر مؤجلا ثم حل الاجل
فليس لها الامتناع عند أبي حنيفة ولم أر حكما اذا كان الاجل سنة مثلا فلم تسلم نفسها حتى مضى
الاجل هل يصير حالا أولا يد من سنة بعد التسليم كما قال أبو حنيفة في البيع فان قبض المكاح على
البيع صح لانهم اعتبروه ههنا وفي الحيط وغيره ولو مات المراقرة جلا على زوجها بالمهر فلها الامتناع
الى ان يقبض المختار لان غرضها بمنزلة وكنه وان أحالها الزوج بمهرها ليس لها الامتناع وهذا اذا
كان الاجل معلوما وان كان مجهولا وان كانت جهالة مقاربة كالحصاد والدياس ونحو ذلك فهو
كالمعلوم ٧ وهذه على وجوه اما أن يصرح بحلول كله أو تجمله أو يحل بعضه وتأجيل بعضه أو تأجيل
كله أجلا معلوما أو مجهولا أو متقاربا أو متفاحا فهي سبعة وكل منها ما بشرط الدخول قبل القبض
أولا فهي أربعة عشر وكل منها ما أن يكون المنع قبل التسليم أو بعده فهي ثمانية وعشرون على
الصحيح كل الظاهر بخلاف البيع فانه لا يجوز بهذا الشرط وان كانت متفاحا كالي المسيرة أو
الى شوب الریح أو الى ان تظفر السماء فالاجل لا يثبت ويجب المهر حالا كذا في غاية البيان وظاهره
أن التأجيل الى الهلاك أو الموت متفاحا فيجب المال حالا بمقتضى اطلاق العقد والظاهر خلافه
بحرمان العرف بالتأجيل به وذكر في الخلاصة والبرازية اختلافا فيه وصححه به صحيح وحكم التأجيل
بعد العقد كحكمه في كافي فتح القدير أيضا وهذا كله اذا بشرط الدخول قبل حلول الاجل فلا
شرطه ورخصت ليس لها الامتناع اتفاقا كافي الفتح أيضا وفي الخلاصة وبالطلاق يتجهل المؤجل

التعميم من اطلاق كلام
الفتح أو فهم ان التقيد
بالبالغة في كلام الفتاوى
اتفاق (قوله وبعده لا)
أي وبعدها ايقاء الزوج
المهر لا يسافر الاب بها
(قوله وحاصله انه اما ان
يصرحا لم يستوف جميع
الصورتين بما فقه قول اما
أن يصرحا بحلوله أو
تأجيله أو حلول البعض
وتأجيل البعض أو يسكتا
وفي الاخيرتين اما أن
يكون الاجل معلوما أو
مجهولا متقاربا أو
متفاحا وفي كل اما ان
يشترط الدخول قبل حلول
الاجل أولا فهذه ثلاثة
عشر صورة وفي اشتراط
الحلول أو تأجيل الكل
أو البعض اما أن يكون
بعدها بقدا أولا (قوله
ولا اعتبار بالعرف اذا
جاء الصريح بخلافه)
يعني اها الامتناع حتى
تستوفى الكل فيماتوا
شرطا للحلول وان كان ثم
عرف في تجمل البعض
وتأجيل البعض ولا يعتبر
ذلك العرف للنص صريح

بخلافه (قوله وفي معراج الدراية) قال الرمي هذا الاحتياط لا يفتي به الاستاذ يظهر الدين ووجهه انه لما وقع العقد موجبا ولو
لتسليمها قبل قبض المهر بالتأجيل لا يمنع ذلك بحلول الاجل تأمل (قوله ليس لها الامتناع اتفاقا) قال فوج انندي في كلام
قاضيه ان ما يدل على الخلاف في هذه الصورة أيضا انه قال ولو كان كل المهر مؤجلا وشرط الدخول قبل اداعته كان له أن يدخل
بها كما قال أبو حنيفة ومحمد اه فانه يشتر بخلاف أبي يوسف ٧ قوله وهذه على وجوه الى قوله وعشرون زيادة في بعض النسخ

ولو راجعها لا يتأجل اه يعني اذا كان التأجيل الى الطلاق اما اذا كان التأجيل الى مدة معينة لا يتجهل بالطلاق كما يقع في دياره صرفي بعض الانكحة انهم يجعلون بعضه حالا وبعضه مؤجلا الى الطلاق أو الى الموت وبعضه منجم في كل سنة قدر معين فاذا طلقها يتجهل البعض المؤجل لا المنجم لانها تأخذ بعد الطلاق على نجومه كما تأخذ قبل الطلاق على نجومه وكقولين في الفتاوى الصيرفية في كونه يتجهل المؤجل بالطلاق الرجعي مطلقا أو الى انقضاء العدة وختم في القنية بأنه لا يتجهل الى انقضاء العدة قال وهو قول عامة مشايخنا وفي الصيرفة قولوا ردت ولحق بدار الحرب ثم أسلمت وتزوجها المختار انه لا يطالب بالمهر المؤجل الى الطلاق اه ووجهه ان الردة فسخ وليست بطلاق وأما اذا سكا عن وصفه فهو حال بمقتضى اطلاق العقد والقياس على البيع يقتضي ان لها الامتناع قبل قبضه لكن العرف صرفه عن ذلك فان كان عرف في تجهيل بعضه وتأخير باقيه الى الموت أو المسيرة أو الطلاق فليس لها الامتناع الا الى تسليم ذلك بتمامه ولو بقي درهم قال في فتاوى قاضيخان فان لم يبين واقدر المجهل ينظر الى المرأة والى المهر انه كم يكون المجهل مثل هذه المرأة من مثل هذا المهر فيجهل ذلك ولا يتقدر بالبيع والخمس بل يعتبر المتعارف فان الثابت عرفا كالثابت شرطا اه وفي الصيرفية الفتوى على اعتبار عرف بلدهم ما من غير اعتبار الثابت أو النصف كما روي في غاية البيان من اطلاق قوله فان كان يعني المهر بشرط التجهيل أو مسكوت عنه يجب حالا ولها ان تمنع نفسها حتى يعطى المهر انما هو على ظاهر الرواية وأما على المقتضى فالمعتبر في المسكوت عنه العرف وبه سقط ما في فتح القدير وفي القاسمية اذا تزوجها على مائة مثلا على حكم الحلول على ان يعطى اقبل الدخول أربعين والباقي على حكمه فلها المطالبة بالباقي قبل الطلاق أو الموت ولها الامتناع حتى قبضه وقول الزيلعي ليس لها ان تخمس نفسها فيما تعورف تأجيله ولو كان حالا انه ولو كان حالا بمقتضى العقد وان العرف يقتضي به بوقية كلامه يدل عليه وهو قوله فاذا انصاع على تجهيل جميع المهر الى آخره لان شرط التجهيل مرادف لشرط الحلول حكلا لان في كل منهما لها المطالبة متى شئت ولو كان معناه ولو كان حالا بشرط تناقص قواه وان انصاع على التجهيل فهو على ما شرط وليس في اشتراط تجهيل البعض مع النص على حلول الجميع دليل على تأخير الباقي الى الطلاق أو الموت بوجه من وجوه الدلالات والذي عليه المادة في مثل هذا التأخير الى اختيار المطالبة وقال اراهم سدي وصارنا خير الصداق الى الموت أو الطلاق بخوارزم عادة مأثورة وشريفة عندهم اه وعرف خوارزم في بلاد نص فيه على تجهيل ولا تأجيل وهو خلاف الواقع في ملكة مصر والشام وما والاها من البلاد اه ما في القاسمية وفي الصيرفية تزوجها وصمى لها المجهل مائة وسكت عن المؤجل ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف المسمى وينبغي ان تحب لها المتعة اه وأطلق في قوله فان وطئها فشمس ما اذا وطئها مكرهة كانت أو صغيرة أو برضاها وهي كبيرة ولا خلاف فيما اذا كانت مكرهة أو صغيرة أو مجنونته فانه لا يسقط حقها في الخمس وأما اذا وطئها أو حلبها برضاها فحقه خلاف قال أبو حنيفة لها ان تمنع نفسها وخالفه لان المعقود عليه كالمصارعة اليه بالوطء الواحدة وبالخولة ولهذا بنا كذبها جميع المهر فلم يبق لها حق الخمس كالبائع اذا سلم المبيع وله انهما منعت منه ما قبل البذل لان كل وطء تصرف في البضع المحرم فلا يعزى عن العوض ابانة لخطرء والتا كذا الواحدة لغيرها ما وراها فلا يصلح مزاجا معلوم ثم اذا وجد آخر وصار معه لوما تحققت المراجعة وصار المهر مقابلا بالكل كالعبد اذا جنى جناية يدفع كل شبهة ثم اذا جنى جناية أخرى وأخرى يدفع جميعها

(قوله وبه سقط ما في فتح القدير) أي من قوله بعد نقله عبارة الحاشية ومثل هذا في غير نسخة من كتب الفقه فاقوع في غاية البيان من اطلاق قوله الخ ليس بواقع (قوله وفي القاسمية) أي الفتاوى المنسوبة للعلامة قاسم ابن قطلوبغا تليد المحقق ابن الهمام (قوله انه ولو كان حالا بمقتضى العقد) أي معناه أو تأويله ولو كان حالا الخ وفي بعض النسخ أي بمقتضى العقد وهو أظهر لكن الذي رأيته في القاسمية ومعنى قوله ولو كان حالا انه ولو كان حالا بمقتضى العقد

(قوله ليس لها الامتناع منهما) قال الرمل اي من الوطء والاحراج (قوله وانه يلزمه مؤنسة) الطاهران لا النافقة ساقطة لان الذي سيأتي في النفقات عن السراجية ١٩٢ انها ليست بواجبة عليه وسيأتي تمام الكلام على ذلك هناك فراجع (قوله

و يفتي على هذا الاختلاف استحقاق النفقة عدم الامتناع فعنده تستحقها وليست بناشرة وعندهما لا تستحقها وهي ناشرة كذا قالوا و ينبغي أن لا تكون ناشرة على قهلهما اذا امتنع من الوطء وهي في بيته لانه ليس بشوزمتهما بعد اخذ المهر كما صرحوا به في النفقات وفي شرح الجامع الصغير للبردوي كان أبو القاسم الصفاري يفتي في النزع بقول أبي يوسف ومحمد وفي السفر بقول أبي حنيفة ثم قال وهذا حسن في الفتيا يعني بعد الدخول لا تمنع نفسها ولو منعت لانفقة لها كما هو مذهبها ولا يسافر بها ولها الامتناع منه لأب المهر ولها النفقة كما هو مذهبها كذا في غاية البيان وقيد بقوله للمهر لانه ليس لها الامتناع منهما بعد قبضه ولا فرق بين أن يطلب انتقالها الى منزله في المصر أو الى بلد آخر أما الاول فليس لها الامتناع منه اتفاقا وسيأتي في النفقات بيان البيت الشرعي وانه يسكنها بين جيران صالحين وانه يلزمه مؤنسة لها كما في الفتاوى السراجية وفي المحيط لو وجدت المرأة المهر المقبوض زبوا أو ستوقا واشترت منه بالهرشياً فاستحق المبيع بعد القبض فليس لها أن تمنع نفسها عند أبي يوسف لان عنده لو سلمت نفسها من غير قبض لم يكن لها حق المنع فكذا هذا وليس هذا كالبيع اه ولم يذكر قول الامام وأما الثاني فان نقلها من مصر الى قرية أو من قرية الى مصر أو من قرية الى قرية فظاهر ما ذكره المصنف في الكافي ان له ذلك اتفاقا لانه لا يتحقق الغربة فيه وعليه أبو القاسم الصفار بانه تموتة وليس بسفروذ كفي القنية اختلاف في نقلها من المصر الى الرستاق فعز الى كتب انه ليس له ذلك ثم عز الى غيرهما ان له ذلك قال وهو الصواب اه وأما اذا طلب انتقالها من مصرها الى مصر أخرى فظاهر الرواية كفا في الحانية والولوا الحية ان ليس لها الامتناع لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم وليس في ظاهر الرواية تفصيل بين أن يكون مأموها أم لا ولا واختلاف في المفتى به فقد كفي جامع النصولين ان الفتوى على انه لا يسافر بها اذا أوفاهما المجهل اه فهذا افتاء ظاهر الرواية وأفتى أبو القاسم الصفار وتبعه الفقيه أبو الليث بانه ليس له ان يسافر بها مطلقا بغير رضاها الفساد الزمان لانها لا تأمن على نفسها في سفرها فكيف اذا خرجت وصرح في المختار بانه لا يسافر بها وعليه الفتوى وفي المحيط وهو المختار وما في فصول الاستروشنى معز بالي ظهير الدين المرغيناني من أن الاخذ بقول الله تعالى أولى من الاخذ بقول الفقيه فقد رده في غاية البيان بان قول الفقيه ليس منافيا لقول الله تعالى لان النص معلول بعدم الاضرار الأخرى الى سياق الآية وهو وقوله تعالى ولا تصاروهن وفي اخراجها الى غير بلدها اضرار بها فلا يجوز اه وذكر الوولو الحى ان جواب ظاهر الرواية كان في زمانهم اما في زماننا لا يملك الزوج ذلك فجعله من باب اختلاف المحكم باختلاف العصر والزمان كما قالوا في مسألة الاستئجار على الطاعات وأفتى بعضهم بانه اذا أوفاه المجهل والمؤجل وكان مأموها يسافر بها والا فلا ان التأجيل انما يشتر بحكم العرف فلعلمها انما رضيت بالتأجيل لاجل امساكها في بلدها اما اذا أخرجها الى دار الغربة فلا قال صاحب الجمع في شرحه وبه يفتي اه فقد اختلف الافتاء والاحسن الافتاء بقول الفقيه من غير تفصيل واختاره كثير من المشايخ كفا في الكافي وعليه عمل القضاة في زماننا كفا في أنفع الوسائل وأشار المصنف بقوله ولها منعه الى انها بالغة فلو كانت صغيرة فلو لم يكن المنع المذكور حتى يقبض مهرها

وذكر في القنية اختلاف (الخ) قال في الشريعة المالكية ينبغي العمل بالقول بعدم نقلها من المصر الى القرية في زماننا لما هو ظاهر من فساد الزمان والقول بنقلها الى القرية ضعيف لما قال في الاختيار وقيل يسافر بها الى قرى المصر القرية لانها ليست بقرية اه وليس المراد بالسفر في كلام الاختيار الشرعي بل النقل لقوله لانها ليست بقرية (قوله كان في زمانهم) قال في التهر يعني لغلبة الصلاح والامن عليهما وبنها اندفع ما ذكره في البحر من انه لا تفصيل في ظاهر الرواية بين كونه مأموها أم لا اه يعني ان جواب ظاهر الرواية مشروط بالصالح حكما تامل (قوله يقول الفقهاء) قال الرمل هما أبو القاسم الصفار وأبو الليث من عدم السفر بها مطلقا اه قال سيدي عبد الغنى النابلسي في شرح المنظومة الحمية والاولى المنع على ما عليه الاكثر وقد اختاره الناطم

بل جرى الله تعالى الشيخ أبنا القاسم الصفار كل خير حيث اختار المنع فقد أخبرني من أتق به من مشايخي وتلاميذه ان بعض الناس في بلاد الروم تزوج امرأة حرة من بنات الكفار ثم سافر بها الى أقصى مكان وباعها على انها أمية ولم يوجد من يعرفها واستمرت مدة عندهم اشترىها حتى سمع بذلك أهلها فأتوا حوا أمر من حاسب السلطنة العامة باخذها فأخذت ولا حول

وتساويها نفسها غير صحيح فلا ولي استردادها وليس لغير الاب والمجدان يسلمه الى الزوج قبل ان يقبض
 الصداق من له ولاية قبضه فان سلمها فهو فاسد وترد الى بيتها كفى التخييس وغيره (قوله وان
 اختلاف في قدر المهر حكم المهر المثل) أي اختلف الزوجان في قدره ما ادعى الفاضل وهو الفسدين وليس
 لاحدهما بينة فانه يجعل مهر المثل حكما فان كان مهر المثل ألفا أو أقل فالقول قوله مع عيمته بالله
 ما تزوجتها على ألفين فان خالف لزمه ما أقرب به تسمية وان نكل لزمه ما ادعت المرأه على انه مسمى
 لا قراره أو يذله بالنكول وان كان ألفا أو أكثر فالقول قوله مع اليمين بالله ما تزوجته بألف كفى
 الزوجان المحبة أو بالله ما رضيت بألف كفى شرح الطحاوي فان نكحت فلها ما أقرب به الزوج تسمية لا قرارها
 وان خالف فلها جميع ما ادعت بقدر ما أقرب به الزوج على انه مسمى لان اتفاقهما عليه والزائد حكم انه
 مهر المثل لا باليمين حتى يتخير فيه الزوج بين الدراهم والدنانير وان كان مهر مثلها أقل مما قالت وأكثر
 مما قال فما لهما أو أيهما نكل لزمه دعوى صاحبه وما وقع في النهاية من أن الزوج اذا نكل لزمه ألف
 وخمسائة كانه غلط من النسخ وان خالف وجب مهر المثل بقدر ما أقرب به الزوج يجب على انه مسمى
 والزائد حكم مهر المثل حتى يتخير فيه بين دفع الدراهم والدنانير بخلاف الاول وهذا قول أبي حنيفة
 ومحمد أعني تحكيم مهر المثل وبناء الأمر عليه وأبو يوسف لا يحكمه ويجعل القول قول الزوج مع عيمته
 الا أن يأتي بشيء مستذكر لان المرأة مدعية للزيادة وهو ينكرها وله ما ان القول في الدعوى قول
 من يشهد له الظاهر والظاهر شاهد لمن يشهد له مهر المثل لانه هو الموجب الاصل في باب النكاح
 وصار كالصباغ مع رب الثوب اذا اختلفا في مقدار الا خرج حكم قيمة الصباغ واختلفا في تفسير
 المستذكر عند فقيل هو المستذكر عرفا فلا يتعارف مهرها وصحة في الهداية والبدائع وشرح
 الجامع الصغير لقاضيهان وذكر انه مروى عنه وقيل هو المستذكر شرعا وهو أن يدعى تزوجها على
 أقل من عشرة دراهم وهو مروى عنه كفى البدائع وصحة القاضي الاستيعاب وذكر البري انه أشبه
 بالصواب لانه ذكر في كتاب الرجوع عن الشهادة لو ادعى انه تزوجها على مائة وهي تدعى انه تزوجها
 على ألف ومهر مثلها ألف وأقام البينة ثم رجع الشهود لا يفتنون عند أبي يوسف لانه لو لا الشهادة
 كان القول قوله ولم يجعل المائة مستذكرا في حقها واختاره في فتح القدير وعبارة الجامع الصغير الا
 أن يأتي بشيء قليل وفي غاية البيان ولفظ الجامع الصغير أي أنه مع ان الاحتمال موجود فيها
 أيضا لانه يحتمل أن يكون المراد بالقليل ما قل شرط أو عرفا فساوت التعبير بالمستذكر المذكور في
 غيره وظاهر كلام المصنف هنا أن تحكيم مهر المثل معتبر قبل الخالف وهو معنى على تخرج أي بكر
 الرازي وحاصله أن النكاح ألف على تخريجه في فصل واحد وهو ما اذا خالف مهر المثل قوله أو اذا
 وافق قول أحدهما فالقول قوله وهو المذكور في الجامع الصغير لانه لا حاجة اليه مع شهادة الظاهر
 وذكر المصنف في باب الخالف من كتاب الدعوى انهما يتحالفان ثم يحكم مهر المثل وهو على تخريج
 المذكور في صحيحه في المسوط والمحيط وحاصل وجوب الخالف في الفصول الثلاثة أعني ما اذا وافق
 مهر المثل قوله أو قوله أو خالفهما وادفع الفاضل بقوله لو كان مهر المثل كفا قال وقوله أو كان
 كفا قالت وبمهر المثل لو كان بينهما ما ان مهر المثل لا يصار اليه الا عند سقوط التسمية وهي لا تسقط
 الا بالتحالف والظاهر لا يكون حجة على الغير ولم أر من صحح تخريج الرازي فكل ما ذهب تخريج
 المذكور في محمل كلام المصنف هنا عليه ليطابق ما صرح به في بابه ولم يذكر المصنف في الموضوعين
 بين يدي في الخالف لاختلافه في غاية البيان انه يصرح بينهما يعني استحبابا لانه لا رجحان

وان اختلفا في قدر المهر
 حكم مهر المثل

ولا قوة الا بالله (قول
 المصنف وان اختلفا في
 قدر المهر) قال في النسخ
 الاختلاف في المهر اما
 في قدره أو في أصله وكل
 منهما اما في حال الحياة أو
 بعد موته ما أو موت
 أحدهما وكل منهما اما
 بعد الدخول أو قبله
 (قوله لزمه ما أقرب به تسمية)
 أي لزمته الألف التي
 أقربها على انها تسمية فلا
 يتخير فيها بين أن يعطيا
 دراهم أو قيمتها فلها أن
 الخمار يكون في الزائد
 دون المسمى (قوله لا قراره
 أو يذله بالنكول) علة
 لقوله لزمه أي لزمه
 ما ادعت لان النكول
 اقرار أو يذله على الخلاف
 (قوله خلاف الاول) أي
 قدر ما أقرب به الزوج فانه
 لا يتخير فيه لانه وجب
 على انه مسمى (قوله ولم
 أر من صحح تخريج الرازي)
 قال في التمرافق تقديم
 السارح وغيره انما
 صاحب الهداية ما صرحه

الرازي يؤذن بترجيحه
وصححه في النهاية وقال
قاضيخان انه الاولى
واختيار المصنف له هنا
لا ينافي اختيار غيره في
موضع آخر وجل كلامه
هنا على ما قاله في التحالف
ظاهر البعد اذ وجوب
المسئلة حينئذ تعالفا
وحكم مهر المثل ولا دلالة
في كلامه على هذا
المخدوف (قوله لان اول
التسليم عليه) قال
الزملي آى تسليم المهر أولا
ثم تسليم نفقها (قوله
وقيدنا بعدم اقامة
البينة) آى بقوله في صدر
المقولة وليس لاحدهما
بينة (قوله فعنى قولهم
الحق) قال في النهر ولا يخفى
ما فيه فقد بره (قوله فقد
علمت حكمه) آى بما
نقله في المحيط عن محمد

لا حدهما على الآخر واختار في الظهيرة والولو الحجة وشرح الطحاوى وكثيرا به يبدأ بيمين الزوج
لان اول التسليم عليه فيكون اول اليمين عليه كتنظيم المشتري على البائع في التحالف والخلاف
في الاولوية حتى لو بدأ بيمينها كان حاز كافي ففتح القدير وقيدنا بعدم اقامة البينة لانه لو قامت
لا حدهما بينة قضى بيمينته وانما سكت عنه المصنف هنا لانه صرح به في بابه وعبارته وان اختلفا في
المهر قضى لمن برهن وان برهننا فللمرأة وان عجزا تحالفا الى آخره لان قوله وان برهننا فللمرأة شامل
لما اذا كان مهر المثل شاهد له اولها او بينهما ما في الاول اليمين بينهما لانها تثبت أمرا زائدا واسا في
الثاني ففيه اختلاف ذكره في البدائع قال بعضهم يقضى بيمينتها ايضا لانها أظهرت شيئا لم يكن ظاهرا
بتصادقهما واما الظهور بشهادة مهر المثل فلا اعتبار به لما قدمنا انه لا يكون حجة على الغير وقال
بعضهم يقضى بيمينته الزوج لان بيمينته تظهر حظ الالف عن مهر المثل وبينتهما لا تظهر شيئا لان الالفين
كانت ظاهرة بشهادة مهر المثل وهذا القول جزم به الزيلعي في باب التحالف وفي هذا الموضع واما في
الثالث وهو ما اذا كان بينهما ما فالصحيح انهما يثبتان ان لا ستوائيهما في الدعوى والاثبات ثم يجب مهر
المثل كله فيختار فيه الزوج بين دفع الدراهم والدنانير بخلاف التحالف لان بينة كل واحد منهما تنفي
تسمية صاحبه فلا يعتد عن التسمية فيجب مهر المثل ولا كذلك التحالف لان وجوب قدر ما يقرب به
الزوج بحكم الاتفاق والزائد بحكم مهر المثل هكذا ذكره الكرماني وذكر قاضيخان انه يجب قدر
ما اتفقا عليه على انه مسمى والزائد على انه مهر المثل كما في التحالف والظاهر الاول كما لا يخفى وفي المحيط
وقال محمد درجل اقام بينة على انه تزوج هذه المرأة بألف واقامت بينة انه تزوجها على ألفين فالمرء
ألف ولو اقام رجل بينة انه اشترى هذه الدار بألف واقام البائع بينة انه باعها منه بألفين فهي
بألفين والفرق ان في البيع يمكن العمل باليمينتين لاحتمال انه اشترى منه أولا ثم اشتراها منه
بألفين ثانيا كما سيأتي فيصح لان البيع يعتدل الفسخ والنكاح لا يحتمل الفسخ وكل منهما ادعى
عقدا غير ما ادعاه الآخر فتمت اثرت البينة ان وجوب لها الالف باعتبار الزوج اه فان كان هذا من
محمد نقلا للذهب لا قوله وحده فعنى قولهم وان برهننا فللمرأة ما اذا ثبتت بيمينته بان المهر ألف
وبينته بان المهر ألفان ولم تقع الشهادة بالعقد اما اذا وقعت بالعقد ومعه مسمى فقد علمت حكمه
وأطلق في القدر فعمل النقد والمكيل والموزون لما في المحيط ولو كان المهر مكيلا أو موزونا بعينه
واختلفا في قدر المكيل والموزون والمذروع فهو مثل الاختلاف في الالف والالفين لانه اختلاف
في الذات ألا ترى ان ازالة البعض منه لا تنقص الباقي اه وحاصل الاختلاف في القدر لا يتناول
ان يكون المهر دينارا أو عينا فان كان دينارا موصوفا في الذمة بان تزوجها على مكيل موصوفا أو
موزون أو مذروع كذلك واختلفا في قدر المكيل والموزون والذرع فهو كالاختلاف في قدر
الدراهم والدنانير وان كان عينا فان كان مما يتعلق بالعقد بقدره وان تزوجها على طعام بعينه
فاختلفا في قدره فقال الزوج تزوجتك على هذا الطعام على انه كرفقالت انه كرا فان فهو كالألف
والالفين وان كان مما لا يتعلق بالعقد بقدره بان تزوجها على ثوب بعينه كل ذراع منه يساوي عشرة
دراهم واختلفا فقال الزوج تزوجتك على هذا الثوب بشرط انه ثمانية أذرع فقالت بشرط انه
عشرة أذرع لا يتحالفان ولا يحكم مهر المثل والقول قول الزوج بالا جماع كذا في البدائع وهذه
واردة على اطلاق المصنف وجوابه ان القدر في الثوب وان كان من أجزائه حقيقة لكنه جار مجرى
الوصف وهو صفة الجودة شرعا لانه يوجب صفة الجودة لغيره من الاجزاء ولذا كان الزائد للمشتري

فيمّا اذا باعه وعين قدر افوجه ازيد والاصل ان ما يوجب فوات بعضه نقصانا في البقية فهو
 كالوصف وما لا يوجب له لا يكون كالوصف كما علم في البيوع وصرح به في البدائع هنا وقيد بالقدر
 لانه لو اختلفا في جنس المهر أو نوعه أو صفته فانه لا يتخلوا ما ان يكون المسمى ديناً أو عيناً وان كان ديناً
 فان كان في الجنس كما اذا قال تزوجتك على عبد فقالت على جارية أو قال على كرسع فقالت على كر
 حنطة أو على ثياب هروية أو قال على ألف درهم وقالت على مائة دينار أو كان في النوع كالتركي مع
 الرومي والدنانير المصرية مع الصورية أو كان في الصفة من الجودة والرداءة فان اختلف فيه
 كالاختلاف في العينين الا الدراهم والدنانير فان اختلف فيها كالاختلاف في الالف والالفين لان
 كل واحد من الجنس والنوعين والموصوفين لا يملك الا التراضي بخلاف الدراهم والدنانير فانها
 وان كان جنسين مختلفين لكنهما في باب مهر المثل جعلاً كجنس واحد وان كان المسمى عيناً بان قال
 تزوجتك على هذا العبد وقالت المرأة على هذه الجارية فهو كالاختلاف في الالف والالفين لافي
 فصل واحد وهو ما اذا كان مهر مثلها مثل قيمة الجارية أو أكثر فلها قيمة الجارية لا عينها لان تسليمك
 الجارية بقلا يكون الا بالتراضي ولم يفتقار على تسليمكها فلم يوجد الرضا من صاحب الجارية بتسليمكها فغدر
 التسليم فيقضى بقيمتها بخلاف ما اذا اختلف في الدراهم والدنانير فانه نظير الاختلاف في الالف
 والالفين على معنى ان مهر مثلها ان كان مثل مائة دينار أو أكثر فلها المائة دينار كذا في البدائع
 أيضاً وذكر في المحيط الاختلاف في الجنس أو النوع أو الصفة ان كان المسمى عيناً والقول قول الزوج
 وان كان ديناً فهو كالاختلاف في الاصل اه يعني يجب مهر المثل ولا يفتي ما فيه من الخالصة في
 البدائع وفي الظهيرية ولو اختلف في الوصف والقدر جميعاً فالقول للزوج في الوصف والقول للمرأة في
 القدر الى تمام مهر مثلها وفي المحيط وغيره لو تصادقا على مهر عين كالعبد ثم هلك عند الزوج فاختلفا في
 القيمة والقول قول من عليه الدين وهو الزوج وفي الخاتمة لو قالت المرأة تزوجني على عبدك هذا
 وقال الرجل تزوجتك على أمي هذه وهي أم المرأة وأقاما البينة والبينة بينة المرأة لان بينتها قامت
 على حق نفسها وبينة الزوج قامت على حق الغير وتعنت الامت على الزوج باقراره اه وفي الظهيرية
 رجل وامرأة في أيديهما دار فقامت المرأة بالبينة ان الدار لها والرجل عبدها وأقام الرجل البينة
 ان الدار له والمرأة زوجته ولم تقم بينة انه حر فالبينة بينة المرأة والدار والعبدها ولا نكاح بينهما
 ولو أقامها انه حر الاصل والمسئلة بمحالها يقضى بانه حر والمرأة زوجته والدار للمرأة لانها خارجة وهذه
 المسئلة تناسب الدعوى الى ان قال لو أقام رجل بينة على امرأة انه تزوجها على ألف درهم وأقامت
 بينة انه تزوجها على مائة دينار وأقام أبوها وهو عبد الزوج انه تزوجها على رقبته وأقامت أمها
 وهي أمة الزوج انه تزوجها على رقبته فالبينة بينة الاب والام والنكاح جائز على نصف رقبته ما لان
 بينتهما توجب المهر والحرية فكانت بينتهما أكثر اثباتاً فكانت أولى فان كان القاضي قضى للمرأة
 بمائة دينار ثم ادعى الاب والمسئلة بمحالها والقاضي يقضى بان الاب صداقها ويعتق من مالها ويظل
 القضاء الاول ولو قضى باعتق الاب من مال ابنته ثم أقامت أمها بينة انه تزوجها على رقبته لا تقبل
 لان في قبول بينتها ابطال الحق الاب اه وهو ملحق بالاصل الا المسئلة الاولى (قوله والمتعة لوطاً لها
 قبل الوطء) أي حكمت المتعة وان شهدت لاحدهما والقول قولهم مع عيبدو ان كانت بين نصف
 ما يدعيه ونصف ما تدعيه المرأة خلف كل واحد منهما ما يكفي حال قيام النكاح وعند أبي يوسف
 القول قول الزوج مع عيمنة الا ان يأتي بشئ مستذكر كما قدمناه وهذا على رواية الحامع الكبير وهو

والمتعة لوطاً لها قبل الوطء

(قوله ولم تقم بينة انه
 حر) قال المقدسي فيه ان
 كون الدار له تتضمن
 حرية والجواب انه
 يجوز كونه مكاتباً أو
 ما دون ما دينا أو نحو ذلك

(قوله وفي الهداية ووجهه التوفيق الخ) قال في الفتح وحاصله يرجع الى وجوب تحكيم المتعة الا في موضع يكون ما اعترف به أكثر منها فيؤخذ باعتباره ويعطى نصف مهر المثل (قوله ويختلف على نفس دعواها الزائد) قال في الفتح بعده وعلى هذا فلا يتم ذلك التوفيق بل يتحقق الخلاف ولهذا قيل في المسئلة واثبات لكن ما ذكر في جواب قول أبي يوسف أنفا دفعه اه والذي ذكره قبيله نصه وأما قوله تيقنا ١٩٦ التسمية وهي ما أقرب الزوج فليس بذلك بل المتيقن أحدهما غير عين وهو لا ينفي

الرجوع اذا لفرق بين ذلك وعدم التسمية حيث تعذر القضاء بأحدهما عيناه وقوله وهو لا ينفي الرجوع أى كون المتيقن غير عين لا ينفي الرجوع الى الأصل وهو هنا المتعة وبه يظهر ما في قول المؤلف ولو في أصل المسمى يجب مهر المثل

ورجحه في فتح القدير (قوله وجوابه انه الأصل في التحكيم) ينبوعن هذا الجواب قول الهداية انه الموجب الاصل في باب النكاح وعن هذا قال في النهر وقدر فيما لو تزوجها على هذا العبد أو على هذا العبد ما يغنيك عن هذا الجواب وما فيه من التعسف (قوله حبس) أى حتى يبين لقيامه مقام الزوج كذا في البرازية (قوله وفيه نظر) سبقه اليه صاحب الدرر وتبعه ابن السكال قال نوح أفندي وأجاب عنه بعض الفضلاء في

قياس قولهما وفي رواية الجامع الصغير والأصل القول قول الزوج في نصف المهر من غير تحكيم للمتعة وفي الهداية ووجهه التوفيق انه وضع المسئلة في الأصل في الالف والالفين والمتعة لا تبلغ هذا المبلغ في العادة فلا يفيد تحكيمها أو وضعها في الجامع الكبير في العشرة والمائة ومتعة مثلها عشرون فيفيد التحكيم والمذكور في الجامع الصغير ساكت عن ذكر المقدار فيحمل على ما هو المذكور في الأصل اه وصحح في البدائع وشرح الطحاوى انه يتنصف ما قال الزوج ورجحه في فتح القدير بان المتعة موجبة فيما اذا لم يكن فيه تسمية وهما اتفاقا على التسمية فقلنا ببقاء ما اتفقا عليه وهو نصف ما أقرب الزوج ويختلف على نفي دعواها الزائد وأراد بتحكيم المتعة فيما اذا كان المسمى ديناً أما اذا كان عيناً كما في مسئلة العبد والمجارية فلها المتعة من غير تحكيم الا أن يرضى الزوج ان تأخذ نصف المجارية بخلاف ما اذا اختلفا في الالف والالفين لان نصف الالف ثابت بيقين لاتفاقهما على تسمية الالف والمثل في نصف المجارية ليس بثابت بيقين لانهم لم يتفقا على تسمية أحدهما فلا يمكن القضاء بنصف المجارية الا باختيارهما فاذا لم يوجد سقط البدلان فوجب الرجوع الى المتعة كذا في البدائع (قوله ولو في أصل المسمى يجب مهر المثل) أى ولو اختلفا في أصل المسمى بان ادعاه أحدهما أو نفاه الا أن عرفانه يجب مهر المثل اتفاقاً والمتعة ان طلقها قبل الدخول اتفاقاً أما عنددهما فظاهر لان أحدهما يدعى التسمية والاخر ينكره فالقول قول المنكر وكذا عند أبي يوسف لتعذر القضاء بالمسمى بخلاف ما تقدم لانه أمكن القضاء بالمتفق وهو الاقل ما لم يكن مستنكراً أو قوله في الهداية لان مهر المثل هو الأصل عند أبي حنيفة ومحمد شكك لانه قدم قبله ان المسمى هو الأصل عند محمد وانما مهر المثل هو الأصل عند الإمام فقط كذا ذكره الشارحون وجوابه انه الأصل في التحكيم عندهما كما مر في الاختلاف في القدر وليس مراده الاصاله بالنسبة الى المسمى فلا إشكال أطلقه فشميل الاختلاف في حياتهما أو بعد موت أحدهما سواء كان في الأصل أو في القدر فيكم الاختلاف بعد موت أحدهما في القدر كهو في حياتهما كما في المحيط وأما في الأصل فقال في التبيين ولو كان الاختلاف بعد موت أحدهما فالحجوب فيه كالحجوب في حياتهما بالاتفاق لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بموت أحدهما وكذا لو طلقها قبل الدخول اه يعنى تحكيم المتعة وفي البرازية ادعت المسمى بعدموته وأقر الوارث به لكن قال لا أعرف قدره حبس وظاهر كلام المصنف انه يجب مهر المثل بالغا ما بلغ وليس كذلك بل لا يزداد على ما ادعته المرأة لو كانت هي المدعية للتسمية ولا ينقص عما ادعاه الزوج لو كان هو المدعى لها كما أشار اليه في البدائع ولم يتعرض الشارحون للتحليف وذكر صدر الشريعة انه يختلف عندهما فان نكل ثبت المسمى وان حلف المنكر وجب مهر المثل وأما عند أبي حنيفة فينبغي أن لا يختلف المنكر لانه لا تحليف عنده في النكاح فيجب مهر المثل اه وفيه نظر لان التحليف هنا

حواشي صدر الشريعة فقال لا يقال ان السكال في النكاح دون المهر ويجرى الخلاف في المسال اتفاقاً كما على

سيصرح به المصنف في كتاب الدعوى بقوله ان ادعت المرأة الى قوله يلزم المسال لانا نقول ما ذكره هناك رواية وما ذكره الشارح ههنا دراية وقدر مراليه بقوله ينبغي وجه الدراية ههنا عدم نفع التحليف عند النكول اذا لاصل فيه عنده مهر المثل دون المسمى فيجب مهر المثل وأما عندهما ففهم نفع لوجوب المسمى عند النكول لانه الأصل عندهما اه ثم نقل عن الوافي جواباً بارده في العزيمة والجواب السابق قال فيه الباقى فيه نظر

(قوله سواء كان في الفدر أو في الأصل) الذي في الهداية وغيرها أنه لو كان في الأصل فالقول لمن أنسله ولذا قيل إن حق التركيب في كلام المصنف فلو بالغاء لأن مع الواو يتوهم أنها اللوصل كما شرح به العيني ١٩٧ وصاحب النهر والظاهر أنه لا فرق

بين ما في الهداية وما هنا لأن المنكر للتسمية عادة ورثة الزوج لأن الكلام في قول الامام ولا نفع لورثة الزوجة في إنكار التسمية على قوله تأمل (قوله وقال أبو يوسف القول لورثة الزوج) الفرق بين قوله وقول الامام إن الامام لم يستثن القليل كما في الهداية ولو ما ناولو في القدر فالقول لورثته ومن بعث إلى امرأته شيئاً فقالت هو هدية وقال هو من المهر فالقول له في غير المهر لا كل

أي في صدق ورثة الزوج وإن ادعوا شيئاً قليلاً كما في غاية البيان (قوله وهذا يدل على أن المسئلة الخ) كذا في العناية والفتح وقال في الفتح لأن مهر المثل يختلف باختلاف الاوقات فاذا تقدم العهد يتعذر الوقوف على مقداره وأيضاً يؤدي إلى تكرار القضاء به لأن النكاح مما يثبت بالتسامع فيدعى ورثة ورثة الزوجة على ورثة ورثة الزوجة ثم وثم فيفضى إلى ذلك اه وفي

على المال لا على أصل النكاح فيتعين أن يحالف منكر التسمية أجمعاً ولهذا سكتوا عنه لظهوره وفي جامع الفصولين ادعت مهرها بعدم موته فادعى الوارث الحلع قبل الموت بعد إنكار أصل النكاح لا تسمع وإن ادعى الأبراء ففيها أقوال ثالثها إن ادعى الأبراء عن المهر لا تسمع وإن ادعى الأبراء عن دعوى المهر تسمع اه (قوله ولو ما ناولو في القدر فالقول لورثته) أي لو مات الزوجان واختلف ورثتهما فالقول لورثة الزوج سواء كان في القدر أو في الأصل وإن كان في القدر لم ما اعترفوا به وإن كان في الأصل بان ادعى ورثتها المسمى وأنكره ورثته فلا شيء عليهم وهذا عند الامام وعندهما الاختلاف بعدم موتهما كالاختلاف في حياتهما فإن اختلفا في القدر قال محمد يقضى بمهر المثل وقال أبو يوسف القول لورثة الزوج وإن اختلفا في الأصل يقضى بمهر المثل إذا كان النكاح ظاهراً إلا إذا أقامت ورثته البينة على إيقاع المهر أو على إقرارها به أو إقرار ورثتها به لأنه كان ديناً في ذمته فلا يسقط بالموت كالمسمى فإن علم أنها ماتت أو لا سقط نصيبه منه وما بقى فلورثتها وإن موته ما يدل على انقراض أقرانها فمهر من يقدر القاضي مهر المثل كذا في الهداية وهذا يدل على أن المسئلة معصومة في التقادم فلو كان العهد قريماً يقضى به وعلى أنه لو أقيمت البينة على المهر قضى بها على ورثة الزوج وقد صرح بالثاني في المحيط وشرح الطحاوي وعبارة المحيط قال أبو حنيفة لا أقضى بشيء حتى يثبت بالبينة أصل التسمية وهذا يدفع ما علل به بعض المشايخ له من أن مهر المثل من حيث هو قيمة البضع يشبه المسمى ومن حيث أنه يجب بغير شرط يشبه النفقة والصلة فباعتبار الشبه الأول لم يسقط بموت أحدهما وباعتبار الشبه الثاني يسقط فسقط بموتهما فإنه لا تسمع البينة عليه بعد موتهما السقوطه أصلاً والمنصوص عن الامام خلافه كما علمت ولذا قال في فتح القدير إن تعليل الهداية أوجه وفي فتاوى قاضخان الفتوى على قوله ما وفي المحيط قال مشايخنا هذا كله إذا لم تسلم المرأة نفسها فإن سلمت نفسها ثم وقع الاختلاف في حيال الحياة أو بعد الممات فإنه لا يحكم بمهر المثل لأنها لم تعلم أن المرأة لا تسلم نفسها من غير أن تتجمل من مهرها شيئاً عادة فيقال لها لا بد أن تقرى بما تجملت ولا قضينا عليك بالمعارف ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا اه وأقره عليه الشارحون ولا يخفى أن محله فيما إذا ادعى الزوج إيصال شيء إليها أو لم يدع فلا ينبغي ذلك وفي المحيط معزيا إلى النوادر امرأة ادعت على زوجها بعدم موته أن لها عليه ألف درهم من مهرها فالقول قولها إلى تمام مهر مثلها عند أبي حنيفة لأن مهر المثل يشهد لها اه وهذا بخلاف ما ذكره المشايخ سابقاً وفي الخلاصة من الفصل الثاني عشر من كتاب الدعوى امرأة ادعت على وارث زوجها مهرها فأنكر الوارث بوقف قدر مهر مثلها ويقول له القاضي أكان مهر مثلها كذا أعلى من ذلك إن قالوا لا قال أكان كذا دون ما قال في المرة الأولى إلى أن ينتهي إلى مقدار مهر مثلها اه (قوله ومن بعث إلى امرأته شيئاً فقالت هو هدية وقال هو من المهر فالقول قوله في غير المهر لا كل) لأنه الممات فكان أعرف بجهة التملك كيف وإن الظاهر أنه يسمى في إسقاط الواجب الأفيما يتعارف هدية وهو المهر لا كل لأنه متناقض عرفاً وفسر الامام الوالو الحى المهر لا كل بما لا يبق ويفسد فخرج نحو القم والدقيق والعسل وإن القول فيه قوله اه ودخل تحت غير المهر لا كل الثياب مطلقاً فالقول فيها قوله وقال الفقيه أبو الليث المختار إن ما كان من متاع سوى ما يجب عليه والقول له والآن لها كالدرع والخمار ومتاع البيت لأن

شرح الجامع للقاضي فعلى هذا لو كان العهد قريماً لم يكن متقادماً لا يهر عن القضاء بمهر المثل فيفضى به (قوله ولا يخفى أن محله الخ) قال في الشرح بلالية فيه تأمل لأنه لا يتأتى ما قاله في جال موته ما اه فلو قال فيما إذا ادعى الزوج أو ورثته لكان أولى

v (قوله وهذا بخلاف ما ذكره المشايخ سابقا) قال الرملي ليس بخالفا اذ هو مقيد بما ذكره المشايخ بما قبل التسليم فاي مخالفة ومثله في الخلاصة تأمل ثم رأيت في النهر أقول لا مخالفة بعد ان يكون هذا المطلق محجولا على المقيد وهو عين ما قلته والله تعالى هو الموفق (قوله انما ينبغي احتسابه من المهر الخ) أي لو ادعاه من المهر لا يصدق أما لو ادعاه من الكسوة الواجبة وادعت انه هدية فانه يصدق لان الظاهر لا يكذب في ذلك بل الظاهر يصدق فيه وهذا ما سنبينه في المؤلف عن الخلاصة (قوله وهذا البحث موافق لما في الجامع الصغير) كذا في النسخ وقعت هذه الجملة قبل قوله وفيه أيضا أي في الفتح والذي ينبغي ذكره بعده تأمل (قوله بما بقي من المهر) أي ان كان دفع لها شيئا منه (قوله وان كان المتاع هالكا) قال في النهر وفي الترازية اتخذها ثيابا ولبستها حتى تفرقت ثم قال هو من المهر وقالت ١٩٨ هو من النفقة أعني الكسوة فالقول لها قبل فسا الفرق بينهما وبين ما اذا كان الثوب

الظاهر يكذبه والخف والملاءة لا تجب عليه لانه ليس عليه ان يهب لها أمر خرجها كذا في غاية البيان وفي فتح القدير ثم كون الظاهر يكذبه في نحو الدرع والخمار انما ينبغي احتسابه من المهر لا من شيء آخر كالكسوة اه وهذا البحث موافق لما في الجامع الصغير فانه قال في الطعام الذي يؤكل فانه أهم من المهيأ لالاكل وغيره وفيه أيضا والذي يجب اعتباره في ديارنا ان جميع ما ذكر من الخنطة واللوز والدقيق والسكر والشاة الحسية وما يقربها يكون القول فيها قول المرأة لان المتعارف في ذلك كله ان يرسله هدية والظاهر مع المرأة لا معه ولا يكون القول له الا في نحو الثياب والخمارية وهذا كما اذا لم يذكر وقت الدفع جهة أخرى غير المهر فان ذكر وقال اصرفوا بعض الدنانير الى الشمع وبعضها الى الخنساء لا يقبل قوله بعد ذلك أنه من المهر كما في القيمة وأشار المصنف الى انه لو بعث اليها ثوبا وقال هو من الكسوة وقالت هدية فان القول قوله والينة بينهما كذا في الخلاصة من كتاب الدعوى وهذا يدل على ان الينة بينهما في مسألة الكتاب أيضا لعدم الفرق بينهما وأراد يكون القول قوله في المختصر ان يحلف وان حلف ان كان المتاع قائما كان للمرأة ان ترد المتاع لانها لم ترض بكونه مهرا وترجع على الزوج بما بقي من المهر وان كان المتاع هالكا كان شيئا مثل ما ردت على الزوج مثل ذلك وان لم يكن مثلها لا ترجع على الزوج بما بقي من المهر كذا في الحاشية وهذا اذا لم يكن من جنس المهر فان كان من جنسه وقع قصاصا كما لا يخفى وصرح في معراج الدراية ان فيما كان القول فيه قولا هو المهيأ لالاكل فانه مع عيها وان كان العرف شاهد لها وأشار المصنف الى ان الزوج لو بعث اليها هديا وعوضته المرأة ثم زفت اليه ثم فارقها وقال بعثتها اليك عارية وأراد ان يسترده وأرادت هي أن تسترد العوض والقول قوله في الحكم لانه أنكر التملك واذا استرده تسترده ما عوضته كذا في الفتاوى السمرقندية وفي فتح القدير ولو بعث أبوها له أيضا ثم قال هو من المهر فلا بد أن يرجع في هبته ان كان من مال نفسه وكان قائما وان كان هالكا لا يرجع وان كان من مال البنت باذنها فليس لها الرجوع لانه هبة منها وهي لا ترجع فيما وهبت لزوجها اه ويفرق بين هذا وبين ما سبق ان في الاولى التعويض منها كان بناء على ظن التملك منه وقد أنكره فلم يصح

قائما حيث يكون القول ثمة له قلنا الفرق ان في القائم اتفقا على أصل التملك واختلاف في صفته والقول للمالك لانه أعرف بجهة التملك بخلاف الهالك لانه يدعى سقوط بعض المهر والمرأة تنكر ذلك فان قيل لم يجعل هذا اختلافا في جهة التملك كالقائم قلنا بالهلاك خرج عن المملوكة والاختلاف في أصل التملك أو في جهته ولا ملك يحال باطل فيكون اختلاف في ضمان الهالك وبدله والقول لمن يملك البذل والضمان اه وهذا يقتضي ان القول لها فيما لو كان هالكا في مسألة الكتاب لانه بذلك يدعى عليها الهالك وهي تنكر وهو مخالف لما

قدمنا والفرق يعسر تقديره (قوله وان لم يكن مثلها لا ترجع الخ) أي لانه يجب قيمته مقوما بالدرهم وهي من التعويض جنس المهر فيقع قصاصا فلا ترجع بما بقي من المهر ان كانت القيمة قد رما في لها (قوله ويفرق بين هذا وبين ما سبق الخ) يمكن أن يفرق بان ما سبق مصور فيما اذا صرح بالتعويض بخلاف ما هنا فانه اقرار بفعل الاب بدون تصريح قال في التتارخانية ولو أرسل الى امرأة ثيابا هبة ثم قال كان من المهر والقول له فان وجهت هي اليه عوضا لذلك الطيب وحسبت ان زوجها وجهه هدية فلما ظهر الخلاف أرادت الرجوع هل لها ذلك قال لا لان ثمة العوض فاستدته وكانت هبة جديدة ثم قال بعد نقل ما في الفتاوى السمرقندية وفي الحاشية وقال أبو بكر الاسكافي رحمه الله ان صرحت حين بعثتها انما عوض فيك ذلك اه لكن قاضيان قد ذكر قبل قول الاسكافي ما نصه قالوا القول للزوج في متاعه لانه أنكر التملك والمرأة ان تستردها بعثت لانها ترغم انها بعثت عوضا للهبة واذا لم يكن ذلك هبة لم يكن ذلك عوضا وكان لكل واحد

أن يسترد متاعه وقال أبو بكر الاسكاف الخ وظاهره ان في المسئلة قولين وظاهر كلام المؤلف عدم اشتراط التصريح به وعائمه فقد يفرق بان ما سبق مصور فيما اذا قصدت التعويض وما هنا فيما اذا لم تقصد هي أو الاب ويدل عليه انه في فتح القدر بعد ما ذكر ما نقله عنه المؤلف ذكر عبارة الفتاوى السمرقندية ثم قال وفيما اذا بعث الاب بعد بعث الزوج تعويضا ثبت له حق الرجوع على الوجه الذي ذكر في فتاوى أهل سمرقند وكذا البنت فيما اذا ثبت في بعته تعويضا اه فعلم ان ما بعته الاب من ماله أو من مالها باذنها على وجه التعويض ثبت فيه الرجوع كما ثبت فيما بعته هي والله أعلم (قوله ولو بعث النيا بقره) قال في النهر وهذا قد يشكل على ما مر لانه المملك في هذه الحالة فكان اعرف بجهة التملك ولذا قال القاضي ينبغي أن يكون القول للزوج اه قلت تصوير المسئلة على ما في العمادية والتتارخانية وغيرهما امرأة ماتت فاتخذت والدتها أمما ١٩٩ فبعث زوج الميتة بقره الى أم المرأة

فذهبتم الى آخر ما هنا وبه يظهر جواب الاشكال فتدبر (قوله وان قال اغزليه لنا) أي لي ولك وقوله فهو له أي لانه يصير مستأجرا لها بحجة منه فهو مثل فقير الضحان فلم تصح الاجارة ويكون لها أجر مثلها لانها غرلته على طمع ان لها منه حصه لا تبرعا (قوله كان للزوج أن يسترد ما دفع) أي قائما أو هال كالا له رشوة كذا في البرازية (قوله وقيل لا يرجع الخ) حاصل القول الاول انه يرجع مطلقا سواء شرط التزوج أولا وسواء تزوجته أولا وحاصل الثاني انه يرجع في صورة ما اذا أبت وكان شرط التزوج أما اذا لم يشترط أو تزوجته مطلقا فلا

التعويض فلم يكن هبة منها فلها الاسترداد وفي الثانية حصل التملك فصح التعويض فلا رجوع لها وقد يقال التعويض على ظن الهبة لا مطلقا وقد أنكرها فينبغي أن ترجع وقيل المصنف بكونه ادعاء مهر لانها لو ادعت انه من المهر وقال هو وديعة فان كان من جنس المهر والقول قولها وان كان من خلافه والقول قوله وأطلق في البعث فشمع ما اذا اشترى لها شيئا بعد ما بنى بها بامرها وأدفع اليها دراهم حتى اشترت هي صرح به في التجنيس وفيه لو قالت له انفق على مالي كي من مهرى ففعل ثم قالت لا أحسبه منه لانك استخدمتهم فما أنفق عليهم بالمعروف فهو من المهر ولو بعث النيا بقره عند موت أبيها فذهبتم وأطعمتمتها فطلب قيمتها وانفقها لم يذ كر قيمة ليس له الرجوع وان اتفقا على ذكر الرجوع بالقيمة فله الرجوع وان اختلفا والقول لها واختار قاضيان ان القول قول الزوج لانها تدعى الاذن بالاستهلاك بغير عوض وهو ينكر والقول له كن دفع الى غيره دراهم وانفقها ثم ادعى انها قرض وقال القابض انها هبة والقول قول صاحب الدراهم اه وفي فتاوى قاضيان لو جاء الى بيته بقطن فغزلته المرأة فان قال اغزليه لي فهو له ولا أجر لها وان قال اغزليه لنا فهو له ولها أجر مثلها وان قال اغزليه فهو له وان قال اغزليه لنفسي فهو لها وان اختلفا فقالت ثلث اغزليه لنفسي وكذبها والقول قولها مع عيبتها وان نهاها عن غزله فغزلته كان لها لانها غاصبة وله عليها مثل قطنه وان اختلفا في النهي والقول له وان لم ينهاه ولم يأذن فغزلته ان كان يساع القطن فيه ولها وعليها مثل قطنه والا فهو له الى آخر ما في الفتاوى وهذه افرو ع ذكرها في الفتاوى لا بأس بمرادها وانها مهمة الاول لو خطب امرأة في بيت أخيها فابي الاخ الآن يدفع اليه دراهم فدفعت ثم تزوجها كان للزوج أن يسترد ما دفع له الثاني لو خطب ابنة رجل فقال أبوها ان تقدمت الى المهر كذا أزوجهامنك ثم بعد ذلك بعث بها باي الى بيت الاب ولم يقدر على أن ينقد المهر ولم يزوجها فاراد ان يرجع قالوا ما بعث للمهر وهو قائم أو هالك يسترده وكذا كل ما بعث هدية وهو قائم أو هالك والمستهلك فلا شيء فيه الثالث لو أنفق على معتدة الغير على طمع أن يتزوجها اذا انقضت عدتها فلما انقضت أبت ذلك ان شرط في الانفاق التزوج كان يقول أنفق بشرط أن يتزوجني يرجع زوجت نفسها أولا وكذا اذا لم يشترط على الصحيح وقيل لا يرجع انما زوجت نفسها وقد كان شرطه وصح أيضا وان أبت ولم يكن شرطه لا يرجع على

رجوع له لان قوله اذا زوجت الخ يفهم منه عدم الرجوع اذا لم يشترط بالاولى ويفهم من قوله وان أبت الخ انه ان شرطه يرجع فصار حاصله ما قلنا وفي كلامه مخالف لما في الفتح حيث قال وفي الخلاصة أنفق على معتدة الغير على طمع ان يتزوجها اذا انقضت عدتها فلما انقضت أبت ان شرط في الانفاق التزوج يرجع زوجت نفسها أولا لانه رشوة والخروج لا يرجع لزوجت نفسها وان لم يشترط لكن أنفق على هذا الطمع اختلفوا واصح انه لا يرجع اذا زوجت قاله الصدر الشهيد وقال الشيخ الامام انه يرجع عليها زوجت نفسها منه أولا لانه رشوة واختاره في الخط وهذا اذا دفع الدراهم اليها التنفق على نفسها أما اذا كل معها فلا يرجع شيء اه ولم يذكر ما اذا أبت ان تزوجه في فصل عدم الاشتراط صريحا الا ما قد يتوهم من اقتضاره على قول الشهيد ومن بعده انه يرجع اذا لم تزوجه وحكي في فتاوى الخاصي فيما اذا أنفق بلا شرط بل للعلم عروا انه ينفق للزوج ثم لم تزوجه بخلاف ما فهم من قال يرجع لان

المعروف كالمشروط ومنهم من قال لا قال وهو الصحيح لانه انما اتفق على قصده لا بشرطه اهـ كلام الفتح قلت والمفهوم منه ان الصحيح انه لا يرجع فيما اترزوجه مطلقا ٢٠٠ شرط الرجوع أولا ويرجع فيما اذا ثبت مطلقا وهذا هو المفهوم من العمادة

الصحيح والحاصل ان المعتمد ما ذكره العمادة في فصوله انها ان تزوجه لا رجوع مطلقا وان اُبت
فله الرجوع ان كان دفع لها وان اُكلت معه فلا مطلقا الرابع مسألة الجهاز وفيه مسئلتان الاولى
قال في المبني بالغين المجعومة من زفت اليه امراته بلا جهاز فله مطالبة الاب بمابعت اليه من الدنانير
والدراهم وان كان الجهاز قليلا فله المطالبة بما يليق بالمبعوث يعني اذ لم تجهر بما يليق بالمبعوث
فله استرداد ما بعت والمعتبر ما يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها ولو سكت بعد الزفاف طويلا ليس له أن
يخاصمه بعده وان لم يتخذ له شيء ولو جهز ابنته وسلمه اليها ليس له في الاستحسان استرداده منها
وعليه الفتوى ولو اخذ أهل المرأة شيئا عند التسليم فللزوج أن يسترده لانه رشوة الثانية
لوجهر بنته ثم ادعى ان ما دفعه لها عارية وقالت تملكها أو قال الزوج ذلك بعد موتها البرث منه وقال
الاب عارية ففي فتح القدير والتجنيس والذخيرة المختار للفتوى ان القول للزوج ولها اذا كان
العرف مستمر ان الاب يدفع مثله جهازا لعارية كافي ديارنا وان كان مشتركا فالقول قول الاب
وقال قاضيان وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان كان الاب من الاشراف والكرام لا يقبل
قوله انه عارية وان كان الاب ممن لا يجهر البنات بمثل ذلك قبل قوله اهـ والواقع في ديارنا القاهرة
ان العرف مشترك فيفتى بان القول للاب واذا كان القول للزوج في المسئلة الاولى فأقام الاب
بينة قبلت قال في التجنيس والولوالحجية والذخيرة والبيئة الصحيحة ان يشهد عند التسليم الى المرأة في
انما سلمت هذه الاشياء بطريق العارية أو يكتب نسخة معلومة ويشهد الاب على اقرارها ان جميع
ما في هذه النسخة ملك والدي عارية في يدي منه لكن هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز انه
اشترى لها بعض هذه الاشياء في حالة الصغر فهذا الاقرار لا يصير الاب صادقا فيما بينه وبين الله
تعالى والاحتياط أن يشترى منها ما في هذه النسخة بشمن معلوم ثم ان البنت تبرئه عن الثمن اهـ
ومن فروع الجهاز لو زوج ابنته البالغة وجهازها بأمتعة معينة ولم يسلمها اليها ثم فسخ العقد وزوجها
من آخر فليس لها مطالبة الاب بذلك الجهاز لان التجهيز تملك فيشترط فيه التسليم ولو كان لها على
ابها دين تجهزها أبوها ثم قال جهازتها دينها على وقالت بل بما لك فالقول للاب وقيل للبنت ولو دفع
الى أم ولده شيئا تتخذ جهازا للبنت ففعلت وسلمته اليها لا يصح تسليمها صغيرة نسجت جهازا بمال أمها
وأبيها وسعيها حال صغرها وكبرها فانت أمها فسلم أبوها جميع الجهاز اليها فليس لاختوها دعوى
نصيبهم من جهة الام امرأة نسجت في بيت أبيها شيئا كثير من ابر يسر كان يشترى به أبوها ثم مات الاب
فهذه الاشياء لها باعتبار العادة ولو دفعت في تجهيزها البنات شيئا من أمتعة الاب بحضرته وعلمه وكان
ساكنا وزفت اليه أي الى الزوج فليس للاب أن يسترد ذلك من بنته وكذا لو انفقت الام في جهازها
ما هو معتاد والاب ساكت لا تضمن الكل في القيمة في باب تجهيز البنات وبهذا يعلم ان الاب أو الام
اذا جهز بنته ثم مات فليس لبقية الورثة على الجهاز تسبيل لكن هل هذا الحكم المذكور في الاب
يتأني في الام والجهد فلوجهرها جدها ثم مات وقال ملكي وقال زوجها ملكتها وصارت واقعة الفتوى
ولم ارفعها نقلا صريحا (قوله ولو نسكح ذمي ذمية بمجمة أو بغير مهر وذا جائر عندهم فوطئت أو طلقت
قبله أو مات عنها فلا مهر لها وكذا الحر يمان ثم) بيان لمهور الكفار بعد بيان مهوور المسلمين
وسأني بيان أن نسكحتهم فقوله في غاية البيان ان هذا بيان لان نسكحتهم سهو واصله ان نسكحتهم مشروعا

أيضا وما ذكره المؤلف من القول الثاني مخالف لهما فلينظر من أين أخذه وأما ما ذكره من القول الاول فهو موافق لاطلاق ما تقدم عن الشيخ الامام الذي اختاره في المحيط (قوله ليس له في الاستحسان) أي ليس للاب (قوله وقال قاضيان وينبغي أن يكون الخ) قال في النهر وهذا العمري من

ولو نسكح ذمي ذمية بمجمة أو بغير مهر وذا جائر عندهم فوطئت أو طلقت قبله أو مات فلا مهر لها وكذا الحر يمان ثم

الحسن بمكان (قوله اذا جهز بنته) أي الصغيرة مطلقا أو الكبيرة ان سلمها كما يعلم ما مر (قوله لكن هل هذا الحكم الخ) قال الرملى الذي يظهر يبادئ الرأي انها أي الام والجهد كذلك أما الام فلما قدمه من قول القنية صغيرة نسجت جهازا من مال أمها وأبيها الخ وأما الجهد فلقولهم الجهد كلاب الافي مسائل ليست هذه منها تأمل اهـ قلت وجزم في متن التوسير ان الام كلاب في تجهيزها وعزاه

في شرح المنخ الى فتاوى قارئ الهداية وفي شرحه الدر المختار معزى الى شرح الوهبانية وكذا الى الصغيرة ولا يغير يخفى شعوله الجهد وغيره (قوله سهو) قال في النهر ليس كما قال بل أراد انه بيان الحكم أن نسكحتهم ولا شك أن المهر من أحكامه

بغير مهر وبمسمى غير مال حيث كانوا يعتقده عند أبي حنيفة لا فرق عنده بين أهل الذمة وأهل
الحرب في دار الحرب وهما وافقاء في أهل الحرب وقال في الذمة لهما مهر مثلها ان مات عنها أو دخل بها
والمتعة ان طلقها قبل الدخول وزفر أو جب مهر المثل في الكل لان الشرع وقع عام فثبت الحكم
على العموم ولهما ان أهل الحرب غير ملتزمين أحكام الاسلام وولاية الالزام منقطعة بتباين
الدارين بخلاف أهل الذمة لانهم التزموا أحكامنا فيما يرجع الى المعاملات كالزنا والربا وولاية
الالزام متحققة لاتحاد الدارين ولا في حنيفة ان أهل الذمة لا يلتزمون أحكامنا في الديانات وفيما
يعتقدون خلافه في المعاملات وولاية الالزام بالسيف والحاجة وكل ذلك منقطع عنهم باعتبار عقد
الذمة فانما أمرنا بتركة مهرهم وما يدينون فصاروا كأهل الحرب بخلاف الزنا لانه حرام في الاديان كلها
والرأب مستثنى من عقودهم لقوله عليه السلام الامن اربي فليس بيننا وبينه عهد أطلق في الذمي
فشمل السكاني والجوسى وأراد بالميتة كل ما ليس بمال كالدم واختلاف في قوله أو بغير مهر فقيل
المراد به ما اذا نفيها ما اذا سكا عنه فانه يجب مهر المثل والاصح انه لا فرق عنده بين نفيه والسكوت
عنه كما في الهداية وفي فتح القدير ان ظاهر الرواية وجوب مهر المثل عنده اذا سكا عنه بخلاف الما في
الهداية لان النكاح معاوضة فالمنص على نفيه يكون مستحقا لها ولو اوفى قوله وذا جاز للرجال
وقوله فلا مهر جواب المسئلة وضبط في غاية البيان الامن اربي انه حرف التنبية لاستثناء وقيد
المصنف بالمهر لان بقية أحكام النكاح ثابتة في حقهم كالمسلمين من وجوب النفقة في النكاح
ووقوع الطلاق والعدة والتوارث بالنكاح الصحيح كالنكاح ونكاح خيار البويع وحرمة نكاح
الحارم والمطلقة ثلاثا كما في التبيين وظاهره انه متفق عليه واما الكفاءة ففي الحائنة ان الذمة اذا
زوجت نفسها رجلا لم يكن لوليها حق الفسخ الا ان يكون أمرا ظاهرا بان زوجت بنت مملكتهم أو
حبرهم نفسها كاسا أو دبا غامتهم أو نقصت من مهرها نقصانا فاحشا كان ولا يائها ان يطالبوه
بالتبليغ الى تمام مهر المثل أو يفسخوه وفائدة عدم المهر في هذه المسائل انه مال أو أسلم أو
أحدهما أو ترافعا أو أحدهما البين لا يفسخ به ومسئلة خطاب الكفار ونفاصلها أصولية لم تذكر
عن أبي حنيفة وأصحابه وانما هي مستنبطة وتماهى في كتابه المسمى بلب الاصول (قوله ولو تزوج
ذمي ذمية تجزى أو خنزير عينا أو أسلم أحدهما مالها النحر والخنزير وفي غير العين لها قيمة النحر
ومهر المثل في الخنزير) بيان لما اذا سميا ما هو مال عندهم وليس بمال عندنا وحاصله ان التسمية
صححة ولها المسمى فان قبضته صح وان لم تقبضه حتى أسلم أو أسلم أحدهما فهو على وجهين اما ان
يكون ذلك المسمى معينا أو غير معين وان كان معينا فليس لها الا هو قيميا كان أو ممليا وان كان غير
معين فلها القيمة في المثل ومهر المثل في القيمي وهذا كله عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف لهما مهر المثل
في الوجهين وقال محمد لها القيمة في الوجهين وجه قولهما ان القبض مؤكد للملك في المقبوض فيكون
له شبهة بالعقد فيجتمع بسبب الاسلام كالعقد وصار كما اذا كانا بغير أعيانهما وأما اذا التحقت حالة
القبض بحالة العقد وأبو يوسف يقول لو كانا مسلمين وقت العقد يجب مهر المثل فكذا هنا ومحمد
يقول صحت التسمية لكون المسمى مالا عندهم لانه امتنع التسليم للاسلام فيجب القيمة كما اذا هلك
العبد المسمى قبل القبض ولا في حنيفة ان الملك في الصدق المعين يتم بنفس العقد ولهذا ملك
التصرف فيه وبالقبض ينتقل من ضمان الزوج الى ضمانها وذلك لا يمنع بالاسلام كاسترداد النحر
المغصوب وفي غير المعين القبض موجب ملك العين فيجتمع بالاسلام بخلاف المشتري لان ملك

ولو تزوج ذمي ذمية تجزى
أو خنزير عينا أو أسلم
أحدهما مالها النحر والخنزير
وفي غير العين لها قيمة النحر
ومهر المثل في الخنزير

(قوله كما الهداية) نبه
في الهداية على ان هذا
الخلاف في الميتة أيضا
فقال وقد قيل في الميتة
والسكوت روايتان
والاصح ان الكل على
الخلاف وجعل في الفسخ
ظاهر الرواية وجوب مهر
المثل فيها وقال وجه
الظاهر ان النكاح
معاوضة فالمنص على
نفي العوض يكون مستحقا
لها والميتة كالسكوت
لانها ليست مالا عندهم
فذكرها لغو وصح
المصنف ان الكل على
الخلاف وهو خلاف
الظاهر

(قوله وفي مسألة الشفعة الخ) قال في الحواشي السعدية ولك أن تقول كذلك فيما نحن فيه بدل عن البضع وانما صير اليه للتقدير بها فلي تأمل فجوابه يظهر ٢٠٢ من تقرير قاضيان في شرح الجامع الصغير قال في النهر وأقول لا نسلم انها هابديل

التصرف انما يستفاد فيه بالقبض واذا تعذر القبض في غير المعين لا تحب القيمة في الخنزير لانه من ذوات القيم فيكون أخذ قيمته كأخذ عينه ولا كذلك الخمر لانه من ذوات الأمثال ألا ترى انه لو جاء بالقيمة قبل الاسلام تعبير على القبول في الخنزير بدون الخمر ولو طلقها قبل الدخول بها فن واجب مهر المثل أو جب المتعة ومن أوجب القيمة أوجب نصفها وفي الغاية ويرد على هذا ما لو اشترى ذمي دارا من ذمي بخمر أو خنزير وشفعيها مسلم يأخذ بالشفعة بقيمة الخمر والخنزير فلم يجعل قيمة الخنزير كعينه ولم يجز عنه شيء وأجاب عنه في التبيين ان قيمة الخنزير برائما تكون كعينه ان لو كان بدلا عن الخنزير كما في مسألة النكاح اما لو كان بدلا عن غيره فلا وفي مسألة الشفعة قيمة الخنزير يبدل عن الدار المشفوعة وانما صير اليها للتقدير بها لا غير فلا يكون لها حكم عينه وأقاده قوله لها في المعين المسمى انه لو كان طلقها قبل الدخول فان لها نصفه والله تعالى أعلم

باب نكاح الرقيق

ذكره بعد نكاح الاحرار المسلمين مقدما على نكاح الكفار لان الاسلام فيهم غالب والرقيق في اللغة العبد ويقال للعبيد كذا في الغرب والمراد به هنا المملوك من الآدمي لانهم قالوا ان الكافر اذا أسر في دار الحرب فهو رقيق لا مملوك واذا أخرج فهو مملوك أيضا فعلى هذا فكل مملوك من الآدمي رقيق لا عكسه (قوله لم يجز نكاح العبد والامة والمكاتب والمدبر وأم الولد الابن السيد) أي لا ينفذ فالمراد بعدم الجواز عدم النفاذ لا عدم الصحة بقريظة سابقة في فصل الوكالة بالنكاح حيث صرح بانه موقوف كعقد الفصولي لقوله عليه السلام أيماعبدا تزوج بغير إذن مولاه فهو عاهر حسنه الترمذي والعهر الرنا وهو محمول على ما اذا وطئ بمجرد العقد وهو زنا شرعي لا فقهي فلم يلزم منه وجوب الحد لانه مترتب على الزنا الفقهي كما سيأتي ولان في تنفيذ نكاحهما ما تعين بهما اذ النكاح عيب فيهما فلا يملك كانه بدون إذن مولاهما وكذلك المكاتب لان الكتابة أوجبت فك الحرج في حق الكسب فبقي في حق النكاح على حكم الرق ولهذا لا يملك المكاتب تزويج عبده ويملك تزويج أمته لانه من باب الاكتساب وكذلك المكاتب لا يملك تزويج نفسها بدون إذن المولى وتملك تزويج أمتهما ما قلنا وكذا المدبر وأم الولد لان الملك فيهما قائم ودخل في المكاتب معقوب البعض لا يجوز نكاحه عند أبي حنيفة وعندهما يجوز لانه حرم دين ودخل في أم الولد ابنتها أي ابنتها من غير مولاهما كما اذا زوج أم ولده من غيره فجاءت بولد من زوجها فحكمه حكم أمه وأما ولدها من مولاهما فحرم ويستثنى من قولهم ابن أم الولد من غير المولى كما في مسألة ذكرها في المبسوط من باب الاستيلاء لو اشترى ابن أم ولد له من غيره بان استولد جارية بالنكاح ثم فارقها فزوجه المولى من غيره فولدت ثم اشترى الجارية مع الولدين فالجارية تكون أم ولده وولده حرم ولدها من غيره له بيعه اه الا أن يقال انها حين ولده لم تكن أم ولده فلا استثناء وأطلق في نكاحه فشمع ما اذا تزوج بنفسه وما اذا زوج به غيره وقيد بالنكاح لان التمسرى للعبد والمكاتب والمدبر حرام مطلقا كذا في شرح الطحاوي وقال في فتح القدير

عن منافع البضع اذ منافعها انما قوبلت بالخنزير وبالاسلام تعذر أخذ القيمة لما رخص الى مهر المثل اه قلت والذي قررره قاضيان هو قوله ولان قيمة الخنزير لها حكم عين الخنزير ولهذا لو اتاه بقيمة الخنزير قبل الاسلام أجبرت على القبول فكان وجوب قيمة

باب نكاح الرقيق

لم يجز نكاح العبد والامة والمكاتب والمدبر وأم الولد الابن السيد الخنزير من موجبات تلك التسمية والاسلام يقرر حكم التسمية فانما يستوفى بعد الاسلام ما ليس من موجبات تلك التسمية وهو مهر المثل أما قيمة الخنزير ليست من موجباتها فتستوفى بعد الاسلام اه والذي يظهر من هذا التقرير ان الجواب يؤخذ من قوله ان قيمة الخنزير لها حكم عينه وانها من موجبات التسمية ففيه منع لكون المصير اليها للتقدير بها بخلاف مسألة الشفعة وان القيمة فيها

ليست من موجبات التسمية وحينئذ فباطل الفرق هذا تأمل وعليك بالتأمل في جواب النهر ويمكن أن يكون هذا مراده فرج وارجع الى ما مر في باب العاشر آخر الزكاة عند قوله عشر الخمر لا الخنزير في باب نكاح الرقيق (قوله لانهم قالوا الخ) قال في النهر مقتضاه ان الامة لو تزوجت في هذه الحالة لا يوقف نكاحها بل يبطل لانه لا يجزله أن وقوعه ولم أظفر بها صريحة في كلامهم

(قوله وبهذا علم ان السيد هنا الخ) هذا في الامة لا العبد لما في الدرر اعلم ان من لا يملك اعتناق العبد لا يملك تزويجه بخلاف الامة فالاب والمجد والولي والقاضي والوصي والمكاتب والشريك المفاوض يملكون تزويج الامة الخ لكن الصواب حذف قوله والولي والاقتصار على غيره مما ذكره كما فعل في مختصر الظهيرية اذ ليس لولي غير الاب والمجد والوصي ٢٠٣ والقاضي ولاية في التصرف

في مال الصغير كذا في
الشربلية وفي النهر
ولم أر حكم نكاح رقيق
بنت المال والرقيق في
الغنيمة المحرزة بدارنا قبل
القسمة والوقف اذا كان
باذن الامام والمتولي
وينبغي ان يصح في الامة
دون العبد كالوصي ثم
رايت في البرازية لا يملك
تزويج العبد الا من يملك

فلو نكح عبد باذنه يبيع
في مهرها

اعتاقه اه والاستشهاد
بما في البرازية ونظيره
ما مر عن الدرر انما يدل
على قوله دون العبد نعم
تخرج المجاوز في الامة
على الوصي ظاهر (قوله لو
زوج امة اليتيم من عبده)
أي عبد اليتيم (قوله
وهذا يستثنى من قولهم
الخ) وكذا يستثنى من
قولهم من لا يملك اعتناق
العبد لا يملك تزويجه
(قوله وهو يفيد انه لو
اجتمع الخ) وحينئذ فقد
ساوت النفقة المهر في انه

فرع مهم للتجار ربما يدفع لعبده جارية ليعتقها بها ولا يجوز للعبد أن يتسرى أصلاً أذن له مولاه
أولم يأذن لان حل الوطء لا يثبت شرعاً الا بملك اليمين أو عقد النكاح وليس للعبد ملك يمين فأنحصر
حل وطئه في عقد النكاح اه وشمل السيد الشريك فلا يجوز نكاح المشترك الا باذن الكل لما
في الظهيرية لوزوج أحد الموليين أمتهم ودخل بها الزوج فللاختصاص نقض فان نقض فله نصف مهر
المثل وللزوج الأقل من نصف مهر المثل ومن نصف المسمى اه وشمل ورثة سيد المكاتب لما في
التجنيس اذا أذن الورثة للمكاتب بالنكاح جاز لانهم لم يملكوا رقبته لانه صار كالمحرر ولكن الولاء
لهم اه وبهذا علم ان السيد هنا من له ولاية تزويج الرقيق ولو غير مالك له ولهذا كان للاب والمجد
والقاضي والوصي تزويج امة اليتيم وليس لهم تزويج العبد لما فيه من عدم المصلحة وملك المكاتب
والمفاوض تزويج الامة ولا يملك ان تزويج العبد لا ذكرنا فخرج العبد المأذون والمضارب
وشريك العنان فانهم لا يملكون تزويج الامة أيضاً خلافاً لابي يوسف وفي جامع الفصولين
القاضي لا يملك تزويج امة الغائب وقنه وان لم يكن له مال ويملك أن يكتسبها وان يبيعها اه وفي
الظهيرية الوصي لوزوج امة اليتيم من عبده لا يجوز والاب اذا زوج جارية ابنه من عبده ابنه جاز
عند أبي يوسف خلافاً لغيره اه وهذا يستثنى من قولهم لا يجوز للاب تزويج عبده الابن بان يقال
الامن جارية الابن لكن في المبسوط لا يجوز في ظاهر الرواية فلا استثناء ثم اعلم ان نكاح العبد
حالة التوقف سبب للحال متأخر حكمه الى وقت الاجازة فبالاجازة يظهر المحل من وقت العقد
كالبيع الموقوف سبب للحال فاذا زال المانع من ثبوت المحل كما بوجود الاجازة ظهر أثره من وقت
وجوده وقدم ملك الزوائد بخلاف تفويض الطلاق الموقوف لا يثبت حكمه الا من وقت الاجازة ولا
يستند لانه مما يقبل التعليق فجعل الموقوف من الفضولي متعلقاً بالاجازة فعندها يثبت للحال بخلاف
الاولين لعدم صحة تعليقهما وهذا هو الضابط فيما يستند وما يقتصر من الموقوف (قوله فلونسلع عبد
بأذنه يبيع في مهرها) أي باذن السيد لانه دين وجب في رقبة العبد لو جود سيده من أهله وقد ظهر
في حق المولى لصدور الاذن من جهته فيمعلق برقبته دفعا للمضرة عن أصحاب الديون كما في دين التجارة
فيما عايناه من الاذاف المولى لمحصل المقصود وهو دفع المضرة عن صاحب الدين وأودا المصنف
باقتصاره على البيع المنصرف الى مرة واحدة انه لو يبيع فلم يف ثمنه بالمهر لا يباع ثانياً ويطالب
بالباقى بعد العتق وفي دين النفقة يباع مرة بعد أخرى لانها تجب شيئاً وفي المبسوط فاذا اجتمع عليه
من النفقة ما يجزى عن أدائه يباع فيه ثم اذا اجتمع عليه النفقة مرة أخرى يباع فيه أيضاً وليس في
شيء من ديون العبد ما يباع فيه مرة بعد أخرى الا النفقة لانه يتجدد وجوبها بمضي الزمان وذلك في حكم
دين حادث اه وهو يفيد انه لو اجتمع عليه مثلاً مائتان فيبيع بمائة لا يباع ثانياً للنفقة المتجددة وانما
يباع لمسايقاً وتزداد وضوحاً في النفقات ان شاء الله تعالى وعال في معراج الدراية لعدم تكرار

لا يباع مرة ثانية لتكميل ما يبيع له أول مرة واقتضى في انه يباع لمسايقاً أي ما يحدث من النفقة بعد البيع وأورد عليه بعض
الفضلاء انه لو تزعم مهر آخر عند السيد الثاني كما اذا طلقها ثم تزوجها يبيع ثانياً فلا فرق بين المهر والنفقة الا باعتبار ان النفقة تتجدد
عند السيد الثاني ولا بد بخلاف المهر وأجيب بان النفقة التي حدثت عند الثاني سببها متحقق عند السيد الاول فتكرر بيعه في
شيء واحد بخلاف بيعه في مهر ثان حدث عند الثاني فان هذا مسبب عن عدم استقلال حتى توقف على اذنه

بمعه في المهر بانه يبيع في جميع المهر فيفيد انه لو يبيع في مهرها المجل ثم حل الاجل يباع مرة أخرى
 لانه انما يبيع في بعضه وظاهر كلامهم في المأذون المديون انه يباع لاجل الدين القليل فكذلك يباع
 لاجل المهر القليل حيث لم يفده وأشار بالبيع الى انه لو مات العبد سقط المهر والنفقة ذكره التمر تاشي
 وأطلقه فشمع ما اذا دخل العبد بها أولاً وقيد بالاذن لانه لو نكح بغير اذن فان لم يدخل فلا حكم له وان
 دخل فلا يخلو اما ان يفرق بينهما المولى بعده أو يجيز النكاح فان فرق بينهما فلا مهر لها عليه حتى
 يعقق لانه دين لم يظهر في حق المولى فصار كدين أثر به العبد وان أجازة المولى بعده فالقياس ان
 يجب مهران مهر بالدخول ومهر بالاجازة كفي النكاح الفاسد اذا جده صحيحاً وفي الاستحسان
 لا يلزمه الا المسمى لان مهر المثل لو وجب لوجب باعتبار العقد وحينئذ يجب بعقد واحد مهران وانه
 ممتنع كذا في المحيط وغيره ودل كلامه ان السيد لو زوجه بنفسه فانه يباع بالاولى وفي القنية باع عبده
 بعد ما زوجه امرأة فالمهر في رقبة العلام يدور معه أينما دار هو الصحيح كدين الاستهلاك وقيل المهر في
 الثمن اه وكل من القولين مشكل لانهم جعلوا المهر كدين التجارة وقد نقضوا في باب المأذون ان
 السيد اذا باع المديون بغير رضا أصحاب الدين ردوا بالبيع وأخذوه وان كان المشتري غيب العبد
 فهم بالخيار ان شاءوا ضمنوا السيد قيمته أو ضمنوا المشتري قيمته أو أجازوا بالبيع وأخذوا الثمن
 فكذلك هنا وليس دين الاستهلاك بخلاف الدين التجارة فانه يباع في الكل وفي القنية ايضاً زوج عبده
 حرة ثم أعتقه تخير في تضمين المولى أو العبد ثم رقم آخر ان المولى يضمن الاقل من قيمته ومن مهرها اه
 وفي فمأوى قاضيجان زوج عبده امرأة بألف درهم ثم باعه منها بتسعمائة درهم بعد ما دخل العبد بها
 فانها تأخذ التسعمائة بمهرها ويبطل النكاح ولا ترجع المرأة بالمائة السابقة على العبد وان عتق
 ولو كان على العبد لرجل آخر دين ألف درهم فأجازا الغريم يبيع العبد من المرأة كان التسعمائة بين
 الغريم والمرأة يضرب الغريم فيها بألف درهم والمرأة بألف درهم ولا تتبعه المرأة بعد ذلك ويتبعه
 الغريم بما بقي من دينه اذا عتق اه واعلم انه لم قالوا في كتاب المأذون لو أعتق المولى المديون خير
 الغريم بين تضمين المولى القيمة أو اتباع العبد بجميع الدين ولا فرق بين الاعتاق باذن الغريم أو بغير
 اذنه ولو دبره فان شاء ضمن المولى قيمته وان شاء استسعى العبد في جميع دينه ولو باعه فقد كتبناه ولو
 وهبه بغير اذن الغريم فله نقضها وبأذنه ففيه روايتان وعلى رواية الجواز للغريم بيعه وأخذ من
 الموهوب له لانه انتقل اليه بدينه ولو كان دين العبد مؤجلاً فباعه أو وهبه موله جاز فاذا حل ضمن
 المولى قيمته فاذا رهنه أو أجره قبل حلوله جاز فاذا حل ضمن المولى قيمته في الرهن دون الاجارة وللغريم
 فسختها وللقاضي يبيع المديون لو فاء اذا امتنع سيده لكن بحضرته فان أراد المولى أن يؤدى قدر ثمنه
 فله ذلك ولا يباع الكل من المحيط وحيث علمت ان المهر كدين التجارة فهذه الاحكام ايضاً للمهر وذكر
 الحاكم في الكافي ان العبد المأذون المديون للغريم منع المولى من استخدا مهوره واجارته والسفر
 به اذا كان الدين حالاً وان كان مؤجلاً فله ذلك قبل حلوله اه ومقتضاء ثبوت هذه الاحكام ايضاً
 في العبد المديون بمهر امرأته فان كان المهر حالاً لا يجوز للمولى والاجاز وفي الكافي اذا يبيع في الدين
 واشترأ المولى ودفع الثمن للغريم ولم يوفهم ثم أذن له موله في التجارة فلحقه دين يباع ويشترك فيه
 الاولون فيما بقي لهم والاخرون ومقتضاه لو يبيع في مهرها فاشترأ المولى فلم يوف ثم وجب بيعه
 للنفقة ان تأخذ المرأة ما بقي لها من المهر مع النفقة وكل هذه من باب التخيير وفي الخاتمة لو قال المولى
 لا أرضى ولا أجيز كان رداً لو قال لا أرضى ولكن رضيت متصلاً جاز استحساناً اه وأشار بالبيع الى

(قوله فيفيد انه لو يبيع
 الخ) الظاهر ان هذه
 الافادة غير مرادة وكيف
 يباع عند المشتري ولم
 يتجدد سبب آخر يقتضي
 بيعه وهو في يده حتى
 يكون في حكم دين حادث
 وحلول الاجل ليس بمعي
 تجدد وجوب الدين بل
 المهر كله دين واحد ولذا
 قال في المبسوط وليس في
 شيء من ديون العبد الى
 آخر ما تقدم (قوله حيث
 لم يفده) أي سيده وهو
 مضارع فداء (قوله سقط
 المهر والنفقة) سيما في
 في شرح قواه ولو زوج
 عبداً ما دوناته محمول في
 حق المهر على ما اذا كان
 العبد محجوراً عليه أو
 مأذوناً لم يترك كسباً ولا
 أخذ مما تركه من كسبه
 (قوله فكذلك ههنا)
 نقل في منع الغفار عن
 جواهر الفتاوى ما يؤيده
 حيث قال رجل زوج
 غلامه ثم أراد أن يبيعه
 بدون رضا المرأة أن لم
 يكن للمرأة على العبد مهر
 فلامولى أن يبيعه بدون
 رضاها فان كان عليه
 المهر ليس له أن يبيعه

بدون رضا المرأة وهذا كما قلنا في العبد المأذون المسديون اذا باعهم بدون رضا الغرماء فلو اراد الغريم الفسخ فله ان يفسخ البيع كذلك ههنا اذا كان عليه المهر لان المهر دين اه (قوله ولم أر من ذكر ثمرة لهذا الاختلاف) قال في الرمز وفي الفتح مهر الامة يثبت لها ثم ينتقل الى المولى حتى لو كان عليها دين قضى منه اه اقول ينبغي ان يظهر ٢٠٥ بهذا ثمة الخلاف في القول

بوجوبه لو تزوج عبده
أتمه ويترج هذا فلذا
قال ابن أمير حاج الأصح
الوجوب اه لكن في
النهر قال وينبغي أن يكون
محل الخلاف ما اذا لم تكن
الامة مأذونة مدبونة فان
كانت بيع ايضاً
استدل عليه بعبارة
الفتح ثم نقل عن المحط
ارتدت قبل الدخول أو
قبلت ابن زوجها قيل
لا يسقط لان الحق للمولى
وقيل يسقط لانه يجب
لها ثم ينتقل الى المولى
اذا فرغ من حاجتها حتى
لو كان عليها دين يصرف
الى حاجتها اه والاطهر
ما في الرمز لان ظاهر كلام
الفتح والمحيط ان الصرف
الى حاجتها مفسر على
القول بأنه يثبت لها
على القولين وقد يقال
الاطهر ما في النهر لان
الخلاف في مسألة المحط
فيما اذا زوج أتمه غير
عبده والخلاف في مسئلتهما
فيما اذا زوجها عبده
وحاصل الخلاف فيها

ان مستحق المهر غير سيده فلو تزوج أتمه من عبده اختلفوا فقيل يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب وهذا أصح لان الوجوب وان كان حقاً لله تعالى فانما يجب للمولى ولو جاز وجوبه للمولى ساعة لمجاز وجوبه أكثر من ساعة كذا في الوولو الجسة ولم أر من ذكر ثمرة لهذا الاختلاف ويمكن أن يقال انها تظهر فيما لو زوج الاب أمة الصغير من عبده فعلى قول من قال يجب ثم يسقط قال بالصحة وهو قول أبي يوسف ومن قال بعدم الوجوب أصلاً قال بعدمها وهو قولهما وقد جزم بعدمها في الوولو الجسة من المأذون مع الإلزام به نكاح الامة بغير مهر لعدم وجوبه على العبد في كسبه للمال فلما اختلفت المرأة والعبد في الاذن وعدمه قال في الظهيرية عبد تزوج حرة ثم قال العبد لم يأذن لي المولى وقد نقض النكاح هو وقالت المرأة قد آذن يفرق بينهما لا قراره ان النكاح فاسد فيلزمه كمال المهر ان كان قد دخل بها وينصف المهر ان لم يدخل بها ولها نفقة العدة اه وينبغي ان المولى ان صدقها فالمهر في رقبته كلاً ونصفاً والا في ذمته ولو تزوج عبد حرتين ثم دخل باحدهما ثم تزوج أمة ثم أمة فاجاز المولى نكاحهن قال أبو حنيفة يجوز نكاح المحرتين لانه ليس له أن يتزوج أمة في عدة حرة وقال يجوز نكاح الامة الاخيرة لان عندهما له أن يتزوج الامة في عدة المحرة ولو تزوج أمتين في عدة ودخل باحدهما ثم تزوج حرتين في عدة ودخل باحدهما ثم أجاز المولى نكاح أحد الغريبتين لم يجز نكاح شيء منهن ولو تزوج حرة وأمة ثم حرة وأمة فاجاز المولى الكل جاز نكاح المحرتين وان دخل بهن فنكاحهن فاسد الكل من الظهيرية ولم يبين المصنف مهر الامة وفي البدائع ثم كل ما وجب من مهر الامة فهو للمولى سواء وجب بالعقد أو بالدخول وسواء كان المهر مسمى أو مهر المثل وسواء كانت الامة قينة أو مدبرة أو أم ولد الا المكتوبة والمعقوقة بعضها فان المهر لها اه وفي فتح القدير ان مهر الامة يثبت لها ثم ينتقل الى المولى حتى لو كان عليها دين قضى من المهر اه وفي القنية اشترى جارية تحت زوج قبل الدخول ثم دخل بها في ملك المشتري فالمهر للبائع وفي المحيط مسلم آذن لعبد النصراني في التزوج فاقامت المرأة شهوداً انصارى انه تزوجها تقبل لان المشهود عليه نصراني ولو كان العبد مسلماً والمولى نصرانياً لا تقبل ما عرف اه وفي الظهيرية رجلان شهدا على رجل آخر انه اعتق جاريته هذه وهو يجحد ففضى القاضي بالعتق ثم رجعا عن شهادتهما ثم تزوجها أحدهما قال أبو يوسف ان تزوجت قبل القضاء بالقيمة عليهما يفرق بينهما وبعد القضاء جاز نكاحه اه كانه لما في زعم الشاهد انها أمة فلم يجز نكاحه وبعد القضاء خرجت عن ملك صاحبها لاخذ العوض فجاز نكاحه وفي المحيط لو قال لعبد تزوج على رقبتي فتزوج على رقبته أمة أو مدبرة أو أم ولد آذن مولاه جاز لان الملك في رقبته يثبت لمولاه فلا يمنع الجواز ولو تزوج حرة أو مكتوبة فالنكاح فاسد لانه لو صح يثبت الملك للمكحولة في رقبته مقارناً للعقد وانه مفسد له اذا طرأ فاذا قارن أولى أن يمنع جوازه فلو كان العبد مكاتباً أو مدبراً أصبح النكاح لانهم لا يحتملان النقل من ملك مولاهما ويكون المهر القيمة

انه هل يجب للمولى ثم يسقط أم لا يجب أصلاً فثمره انما يظهر في الخلاف في الاولى لان من قال الحق للمولى لا يقول بالصرف الى حاجتها ومن قال الحق له منتقلاً عنها يقول بالصرف أما في مسئلتهما فلا تظهر الثمرة فقول النهر ينبغي التقييد للقولين فيها لانه حينئذ لا محذور في وجوبه لانه من قال بسقوطه بعد وجوبه يدعى عدم الفائدة في بقاءه ومن قال بعدم وجوبه أصلاً يدعى ان عدم بقاءه دليل عدم وجوبه تامل

(قوله وفي تلخيص الجامع ولو خال على رقبته) أى لو خال السيد الأمة من زوجها على رقبته فإن كان الزوج حرا لا يصح الخلع فى حق البذل لأنه لو وقع بالبذل ملك الزوج رقبته ما قارنا وقوع الطلاق وملك الزوج رقبته ما نافى للوقوع لكنها تبين بطلقة لأنه لما لم يمكن نفيه خلعاً بقى لفظ الخلع وهو من كليات الطلاق وقوله وكذلك طلقها أى وكذا لا يصح إيجاب البذل لو لم يخال المولى لكن الزوج طلقها على ٢٠٦ رقبته أو قوله ولو كان رقيقاً أى لو كان الزوج رقيقاً فإن كان قنأ أو مكاتباً أو مدبراً صح

اه وفي تلخيص الجامع ولو خال على رقبته فان كان حرا لا يصح لقران المنافي وتبيين لان المسال زائد
 فكان أولى بالرد من الطلاق وكذا الغنسة لو طلقها على رقبته او تقع رجعية لانه صريح ولو كان رقيقا
 صحيح بالمسمى لاسم ولم أر حكم اذن المولى السفينة عبده بان تزوج على قولهما من الحجر عليه وقد عمل في
 الهداية لصفحة نكاح السفينة بانه من الحوائج الأصلية فظاهره انه لا يملك نكاح عبده وان قلنا بصحته
 لانه تخصيص للعبد فيجب أن لا يلزم في مهره ما زاد على مهر مثلها لانه حكم نكاح المولى السفينة فعبده
 الاولى (قوله وسعى المدبر والمكاتب) أى في المهر ولم يباع فيه لانها لا يقبل لانه مع بقائه ما يؤدى
 من كسبه ما لا من أنفسهم ما وكذا معتق البعض وابن أم الولد قيدنا بكونه مع بقائه ما لان المكاتب
 اذا عجز ورد في الرق صار المهر في رقبته يباع فيه الا اذا أدى المهر مولاه واستخلصه كما في القن وقياسه
 ان المدبر اذا عاد الى الرق بحكم الشافعي يبيعه انه يصير المهر في رقبته ايضا فمدبذان المولى لان المدبر
 والمكاتب اذا تزوجا بغير اذن في حكمهما كالقن ان كان قبل الدخول فلا حكم له وان كان بعده ولم
 يجز المولى تأخر الى ما بعد العتق وان كانت جنسية المكاتب في كسبه للحال لان المهر حكم العقد وهو
 قول لا فعل وان أجاز المولى في حكمه اذا أجاز قبله فبسيما فيه وفي القنية تزوج مدبره امرأة ثم مات المولى
 فالمهر في رقبته العبد يؤخذ به اذا عتق اه وفيه نظر لان حكمه السعاية قبل العتق لا التأخر الى ما بعد
 العتق وحاصل مسألة مهر الرقيق انه لا يخلو اما ان يكون ذكرا أو أنثى وكل منهما ما اما بادن المولى أولا
 وكل من الاربعة اما قبل الدخول أو بعده وكل من الثمانية اما ان يقبل البيع أولا فهى ستة عشر
 (قوله وطلقها رجعية اجازة للنكاح الموقوف لاطلقها أو فارقها) لان الطلاق الرجعى لا يكون الا
 بعد النكاح الصحيح فكان الامر به اجازة اقتضاء بخلاف قول المولى تزوج اربعا أو كفر عن يمينك
 بالمسأل حيث لا تثبت المحرقة اقتضاء لان شرائط الاهلية لا يمكن اثباتها اقتضاء بخلاف النكاح لان
 العبد أهل له لانه من خصائص الأدمية وانما لا يكون قول المولى له طلقها أو فارقها اجازة لاحتماله
 الاجازة والرد فعمل على الرد لانه أدنى لان الدفع أسهل من الرفع أولانه أليق بحال العبد المتمرد على
 مولاه فكذلك الحقيقة متمركة بقربة الحال كذا في العناية قيد بقوله رجعية لانه لو قال له طلقها
 بائنا لا يكون اجازة لان الطلاق البائن يحتمل المتاركة كما في الطلاق في النكاح الفاسد والموقوف
 ويحتمل الاجازة فعمل على الأدنى كما في المحيط وقيد بقوله لاطلقها لانه لو قال أوقع عليها الطلاق كان
 اجازة لانه لا يقال للمتاركة كما في فتح القدير وكذا اذا قال طلقها تطليقة يقع عليها كما في التبيين والالف
 واللام في قوله للنكاح الموقوف للعهد الذكرى أى نكاح العبد بغير اذن سيده احتراماً عن نكاح
 الفضولى فان قول الزوج للفضولى طلقها يكون اجازة لانه يملك التطليق بالاجازة فيملك الامر به
 بخلاف المولى ولان فعل الفضولى اعانة كالوكيل والاعانة تنقضى سبباً لامضاء تصرفه بالاجازة

المخلع بالمسمى لما مر من
عدم المانع وهو ملك
أحد الزوجين رقبته الآخر
لان الملك يقع للمولى كذا
في شرح التلخيص للفارسي
ملخصا (قوله ولم أرحكم
اذن المولى الى قوله فعبدته
أولى) ساقط من بعض
النسخ (قوله وفيه نظر

وسعى المدبر والمكاتب
ولم يسع فيه وطاقتها راجعة
إجازة للنكاح الموقوف
لأطالها أوفارتها

الخ) قال في النهر هذا
مدفوع بان ما في القنية
فيه افادة حكم سكنت واعنه
هو ان المدير اذ الرمتيه
السماعية في حياة المولى
فكان المولى هل يؤخذ
بالمهر بعد العتق قال نعم
وهو ظاهر في انه يؤخذ
به جملة واحدة حيث قدر
عليه ويبطل حكم السماعية
اه قلت أي المراد بيان
ان المدير اغايب في حياة
المولى لان المهر يتعلق
بكسبه لا بنفسه لعدم
امكان سماعه ابا اذا مات

المولى فقيرا فان المدير سعى أولا في ثلثي قيمته ثم بعد الاداء الى الورثة يعطى فيطالب بالمهر لانه تعلق برقبته وعدم
أى بذمته فيطالب به بعد العتق جملة لا يحكم السعاية لانه صار حرا والحاصل انه يسعى أولا في فكاك رقبته ثم في دين المهر (قوله
أولانه ألقى بحال العبد المتمرّد) عطف على قوله لانه أدنى وفي النهر على هذا ينبغي انه لو زوجه فصولى فقال المولى لعبدته طلقها انه
يكون اجازة اذا تمرّد منه في هذه الحالة اه قلت نعم لكن التعليل الاول أعم لافادته انه لا يكون اجازة في هذه الصورة

وعدم الغاية بخلاف المتعذر على مولاه وهو مختار صاحب المحيط ومختار الصدر الشهيد ونجم الدين
 النسفي انه ليس باجازه فلا فرق بينهما فلذا عمى المختصر في النكاح الموقوف لكن الاول اوجه كما
 في فتح القدير والمحصل ان الطلاق يستدعي سبق النكاح وهذا هو الاصل ونخرج عن الاصل مسألة
 العبد لما ذكرناه فلذا كان تطبيق المسمى عليه نكاح بعد انكاره اقرارا بالنكاح الا اذا قال ما أنت
 الى بزوجة وأنت طالق كما في البرازية وقول المرأه لرجل طلقني اقرارا بالنكاح الصحيح النافذ وتطبيق
 واحدة من احدى الفريقين اجازة لذلك الفريق فيما اذا زوجه فضولى أربعاً في عقدة ثم زوجه
 ثلاثاً في عقدة فبلغه فطلق احدى الاربع أو احدى الثلاث بغير عينا كذا في التبيين وعلى هذا
 الاختلاف اذا طلقها الزوج في نكاح الفضولى قيل يكون اجازة وقيل لا وفي جامع الفصولين ان
 هذا الاختلاف في الطلقة الواحدة أما لو طلقها ثلاثاً فهي اجازة وفاقا وقيل الاختلاف فيما لو طلقها
 قبل أن يبلغه المحر أم لو بلغه المحر فقال طلقها يكون اجازة وفاقا أقول على تقدير انه اجازة ينبغي أن
 تحرم عليه لو طلقها ثلاثاً لأنه يصير كأنه أجازاً ولا يتم طلاقه وقد صرح به الزيلعي فقال لان كلام
 الزوج لا يصح الا اذا جمل على وقوع الطلاق فيكون اجازة تصحح الكلام اه وقد علم مما قررناه
 ان قوله طلقها أو ارقها وان لم يكن اجازة فهو رد فيفسخ به نكاح العبد حتى لا تلحقه الاجازة بعده
 وفي الخاتمة لو قال المولى لأرضى ولا أجيز كان رداً ولو قال لأرضى ولكن رضيت متصلاً جاز
 استحساناً اه وفي الولو الحجة مكاتب أو عبد تزوج بغير اذن المولى ثم طلق كان ذلك رداً منه لان
 الطلاق يقطع النكاح النافذ فلان يقطع النكاح الموقوف أولى فان اجازة المولى بعد الطلقات
 الثلاث لم يجز النكاح لأنه أجاز بعد الفسخ ولو أذن له ان يتزوجها بعد ما طلقها ثلاثاً أو أجاز المولى
 النكاح بعد الطلقات كره له ان يتزوجها وقد طلقها ثلاثاً ولو تزوجها لم يفرق بينهما ما في قول أبي
 حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يكره أبو يوسف يقول بان اجازة المولى لما كانت باطلة كان عدماً
 ولو لم يجز المولى كان له أن يتزوجها ثانياً بآذنه من غير كراهة بالاجماع فكذا هنا وهما يتولان الاجازة
 في الانتهاء كالاذن في الابتداء والاذن في الابتداء لو كان ههنا موجوداً صارت محرمة حقيقة فاذا
 وجدت صورة الاجازة في الانتهاء يجب ان يثبت به نوع كراهة اه وفي الذخيرة ولو تزوجت أمة
 بغير اذن المولى فوطئها لم يكن نقضاً للنكاح عند محمد وعن أبي يوسف أنه يفسخ النكاح اه واذا
 تزوج العبد بغير اذن مولاه فهل للمرأة فسخه قبل اجازة المولى صرح في الذخيرة بان لها الفسخ في
 نظيره وهي ما اذا زوجت نفسها من صبي بغير اذن وليه وبه علم انه كما للمولى فسخه لكل من العاقلين
 فسخه وأشار المصنف الى ان الاجازة تثبت بالدلالة كما تثبت بالصرح فان قول المولى طلقها رجعية
 اجازة دلالة وحاصله كما في البدائع انها تثبت بالصرح وبالدلالة وبالضرورة فمن الصريح أجرت
 أو رضيت أو أذنت ونحوه وأما الدلالة فهي قول أو فعل يدل على الاجازة كقول المولى بعد بلوغه
 المحر حسن أو صواب أو لا بأس به أو يسوق الى المرأة المهر أو شيئاً منه في نكاح العبد وأما الضرورة
 فنحو أن يعتق العبد أو الأمة فيكون الاعتاق اجازة وفي تخميص الجامع قال المولى أجرت ان زدت
 الى المهر فإني فهو موقوف على حاله لانه جواب على الزيادة فيقتصر الرد عليها وكذا لو قال لا أجيز
 حتى تزيد اذ المغيا التوقف لانه هو الذي يتمد وينتهي لا الرد وكذا لو قال لا يزيد لانه تكلم بالباقي
 فان قبل نغذ والزيادة كهر المثل حتى تسقط بالطلاق قبل الدخول ولو قال لا أجيز لكن زدني

(قوله وقال أبو يوسف لا يكره) مثله في النهر
 واعترض عليه بعضهم
 بانه مخالف لما في الفتح
 حيث ذكر الخلاف على
 عكس ما هنا لكن رأيت
 في التارخانية ذكر
 الخلاف كما هنا معزياً الى
 شرح السرخسي ثم نقل
 عن المنتقى عن أبي يوسف
 انه يكره اه وكذا رأيت
 الخلاف كما هنا في كافى
 المحاكم الشهيد (قوله
 الى ان الاجازة تثبت الخ)
 عبر الزيلعي بالاذن بدل
 الاجازة فقال اذن السيد
 يثبت الخ وكذا في الفتح
 وبينهما فرق يدل عليه
 قول النهر في شرح قول
 المصنف اجازة للنكاح
 لم يقل اذن لانه لو كان
 لا احتاج الى الاجازة ومن
 ثم قال ولو زوجه فضولى
 فاذن المولى له بالنكاح
 فاذا أجاز العبد صح اه
 وكذا قول الزيلعي والاذن
 في النكاح لا يكون اجازة
 فان أجاز العبد ما صنع جاز
 استحساناً والذي يظهر

في الفرق ان الاجازة ما يكون لامر وقع والاذن ما يكون لامر سيقع ويظهر من الفروع الا^٣ تية ايضا ان الاذن يكون بمعنى الاجازة
اذا كان الاذن عالما بالامر ٢٠٨ الواقع كما يفيد كلام المؤلف الا^٣ في بعد صفحة وعلى ما قلنا من الفرق فالتعبير هنا

بالاجازة انسب من تعبير
الزباني بالاذن (قوله أو
أجزان زدني) الذي في
التلخيص أو وأجزوا
بعد أو قال الفارسي في
شرحه أي ولو قال الولي
لا أجزا لكن زدني أو قال
لا أجزوا أجزان زدني
بطل العقد أصلا
رضي الزوج بالزيادة أم لم
والاذن في النكاح يتناول
الفاسد أيضا

برض لان العطف مقرر
للمعطوف عليه وهو نفي
الاجازة فصار كأنه قال
لا أجزا وسكت ثم قال
زدني أو وأجزا زدني
(قوله بطل النكاح
الموقوف) أي أي لطرو
الحل البات عليه (قوله
وفيه لو تزوج امرأة على
رقبتها) أي رقبته الأمة
الموقوف نكاحها (قوله
لان الزوج يمنع حل الوطء
للمشتري) قال في الظهيرية
لانه لما حل بها الزوج
في الملك الاول وجب عليها
العدة والمعتدة لا تحل
لغير المعتد منه فهي لم
تصر محلاة للملك الثاني فلا
يفسد النكاح الموقوف

أو أجزا زدني بطل العقد لانه مقرر للذني وكأنه قال لا أجزا وسكت ولو اذن له بالنكاح لم يكن
اجازة فان أجازة العبد جاز ولو مات المولى قبل الاجازة فان كانت أمة فان ورثها من يحل له وطؤها
بطل النكاح الموقوف وان ورثها من لا يحل له وطؤها بان كان الوارث ابن الميت وقد وطئها أو كانت
الأمة أختها من الرضاع أو ورثها جاعة فلا وارث الاجازة ولو أجاز البعض دون البعض لم يجز
النكاح كافي المحيط وفيه لو تزوج المولى امرأة على رقبتها بطل النكاح الموقوف لانه ملكها للمرأة
اه وفيه نظر بل ينبغي أن يتوقف على اجازة المرأة كالمواضع المولى من امرأة فانهم قالوا اذا باعها
المولى قبل الاجازة فهو على التفصيل الذي ذكرنا في الوارث ولو باعها من لا تحل له فلم يجز حتى باعها
من تحل له فأجاز لم يجز كذا في المحيط وفي الذخيرة ولو باعها على انه بالخيار يفسخ النكاح لانه
ينفذ بالسكوت اذا مضت المدة اه ومراده باعها ممن تحل له وعلى هذا قالوا فيمن تزوج جارية غيره
بغير اذنه ووطئها ثم باعها المولى من رجل ان للمشتري الاجازة لان الزوج يمنع حل الوطء للمشتري
ورده شمس الأئمة السرخسي بان مافي الكتاب من انه ليس له الاجازة صحيح لان وجوب العدة انما
يكون بعد التفريق وأما قبل التفريق فهي ليست بمعتدة واعتراض الملك الثاني يبطل النكاح
الموقوف وان كان هو ممنوعا عن غشيانها وجعل هذا قياس المنع بسبب الاسترداد لا يمنع بطلان
النكاح الموقوف فهذا مثله وجعل عدم صحة الاجازة في المحيط ظاهر الرواية وان القول بالاجازة
رواية ابن سماعة بناء على ان العدة غير واجبة في النكاح الموقوف في ظاهر الرواية وان كان عبدا
فبات المولى أو باعته قبل الاجازة فلا وارث والمشتري الاجازة وفي جامع الفصولين زوجها العاصب
ثم اشتراها وان كان الزوج دخل بها صححت الاجازة وبطل النكاح ولو ضمنها لارواية فيه وينبغي أن
يبطل النكاح لان الملك بالضممان ضروري فلا يكفي لجواز النكاح كالمواضع ثم ضمنه فان
ثبت قد ذكرنا في الاجازة الصريحة لفظ اذنت وقالوا اذن له بالنكاح بعدما تزوج لا يكون اجازة
فهل بينهما تناقض قلت يحمل الاول على ما اذا علم بالنكاح فقال بعده اذنت والثاني على ما اذا لم يعلم
به ولم أر من صرح به ثم رأيت في المعراج ان اذنت من ألفاظ الاذن اه يعني لان ألفاظ الاجازة فلا
اشكال وفي القنية سكوت المولى عند العقد ليس برضا وفي الخلاصة اذن لعبد ان يتزوج بدينار
فتزوج بدينارين لا يجوز النكاح وفي مجموع النوازل عبد طلب من مولاه ان يتزوج بدينار
فتشفع ان يأذن له بالتزوج فاذن له فتزوج هذه المعتقة يجوز اه (قوله والاذن في النكاح يتناول
الفاسد أيضا) أي كما يتناول الصحيح وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يتناول الا الصحيح لان المقصود
من النكاح في المستقبل الاعفاف والتحسين وذلك بالجائز وله ان اللفظ مطلق فيجبر على اطلاقه
وبعض المقاصد في النكاح الفاسد حاصل كالنكاح وجوب المهر والعدة على اعتبار وجود الوطء
وفائدة الخلاف تظهر في حق لزوم المهر فيما اذا تزوج امرأة كالفاسد ودخل بها لانه يباع في
المهر عنده وعندهما لا يطلب الا بعد العتق وفي حق انتهاء الاذن بالعقد فينتهي به عنده فليس له
التزوج بعده صحيحا لامنها ولا ممن غيرها وعندهما لا ينتهي به فله ذلك بعده قيد بالاذن لان التوكيل

فاذا أجاز كان صحيحا (قوله وان كان عبدا) معطوف على قوله وان كانت أمة وحاصله ان في العبدية توقف بالنكاح
في الاحوال كلها على اجازة المشتري أو الوارث والتفصيل السابق في الأمة (قوله يعني لان ألفاظ الاجازة) مناف لما مر من عدم
من ألفاظ الاجازة فلا ولي التوفيق يحمل مافي المعراج على ما اذا لم يعلم بالنكاح

(قوله وهو التوكيل به) فسر الاذن بالتوكيل مع انه اعم لشموله لما اذا اذن لعبده به بالاولى لانه لا يناسب قوله يتناول الفاسد بالاولى لكونه يتصرف فيه بأهليته الاصلية لا ارتفاع الحجر عنه بالاذن والفاسد الصحيح في حقه سواء تأمل (قوله وقال في البدائع ولو اذن الخ) كذا في بعض النسخ وفي بعضها كذا في البدائع ولو اذن الخ والاولى اولى فان قوله ولو اذن هي التي رأيتها في البدائع (قوله وانه لو تزوج صحيح الخ) قال في النهر فيه نظربل ينبغي ان يصح اتفاقا ويدل على ذلك ٢٠٩ قوله أما على أصله فظاهر يعني

من انه للتنصيص عليه اذ غاية ما فيه انه تنصيص على بعض ما يتناوله لفظه وهو به يملكه فاذا نص عليه اولى وأما على أصلهما فلان الصرف الى الصحيح لضرب دلالة هي ان مقاصده لا تنظم بافعاله فاذا جاء النص بطلت الدلالة المقتضية لعدم دخول المقاصد وكل من الوجهين كما ترى صريح في الصحيح وكأنه النظر الصحيح اه وهو غير ظاهر لان قوله اما على أصله فظاهر وجهه انه لو با شر الفاسد مع الاطلاق صح لانه من متاولات اللفظ فبالاولى مع التقييد به وذلك لا يفيد صحة الصحيح حيث تدل مقتضى التقييد خلافه وقوله وأما على أصلها ما الخ وجهه انه عند الاطلاق انصرف الى الصحيح لضرب دلالة هي ما مر من ان المقصود من النكاح في المستقبل الاعفاف

بالنكاح لا يتناول الفاسد فلا ينتهي به اتفاقا وعليه الفتوى كما في المصنف لان المطلوب الا كرفيه ثبوت الحل والوكيل بنكاح فاسد لا يملك النكاح الصحيح بخلاف الوكيل بالبيع الفاسد يملك الصحيح كذا في الظهيرية واليمين في النكاح لا يتناول الفاسد كما اذا حلف لا يتزوج فانه لا يبحث الا بالصحيح وأما اذا حلف انه متزوج في الماضي فانه يتناول الصحيح والفاسد ايضا لان المراد في المستقبل الاعفاف وفي الماضي وقوع العقد ذكره في المبسوط ولو نوى الصحيح صدق ديانة وقضاء وان كان فيه تخفيف رعاية بجانب الحقيقة كذا في التلخيص وأشار المصنف الى ان الاذن بالبيع وهو التوكيل به يتناول الفاسد بالاولى اتفاقا لان الفاسد فيه يفيد الملك بالقبض وأطلقه فشمّل ما اذا اذن له في نكاح حرة أو أمة وما اذا كانت معينة أو غير معينة فحاشي الهداية من التقييد بالامة والمعينة اتفاقا وتفيد بكونه اذنه في النكاح ولم يفيد لانه لو قيده بان اذن له في النكاح الفاسد فانه يتقيده به اتفاقا وقال في البدائع ولو اذن له في النكاح الفاسد تصاد دخل بها يلزمه المهر في قولهم جميعا اما على أصل أبي حنيفة فظاهر وأما على أصلهما فلان الصرف الى الصحيح لضرب دلالة أو جبت المصير اليه فاذا جاء النص بخلافه بطلت الدلالة اه ومقتضاه انه لو قيد بالصحيح فانه يتقيده به اتفاقا وانه لو تزوج صحيحا في صورة التقييد بالفاسد فانه لا يصح اتفاقا وحاصل المسئلة انه اما ان يطلق المولى الوصف أو يفيد فان أطلق فهو محل الاختلاف وان قيد فاما ان يوافق أو يخالف وقد علمت الاحكام اعلم ان الاذن في النكاح والبيع والتوكيل في البيع يتناول الفاسد والتوكيل بالنكاح لا يتناول واليمين في النكاح ان كانت على الماضي تناولته وان كانت على المستقبل لا تتناوله واليمين على الصلاة كاليمين على النكاح كما في الظهيرية وكذا اليمين على الحج والصوم كما في الظهيرية واليمين على البيع كذلك كما في المحيط ولو حلف لا يصلي اليوم لا يتقيد بالصحيحة قياسا وتقيدا استحسانا لانه عقد معينه على المستقبل كذا في المحيط ومثله لا يتزوج اليوم وفي المحيط صلى ركعتين بغير وضوء اليوم ثم قال ان كنت صليت اليوم ركعتين فعبدي حريعتي ولو قال ان لم أكن صليت اليوم ركعتين فعبدي حر لا يعتق واليمين على الشرع لا تتقيد بالصحيح وقد علم مما قررناه انه لو اذنه بالتزوج فانه لا يملكه الا مرة واحدة وكذا لو قال له تزوج فانه لا يتزوج الا مرة واحدة لان الامر لا يقتضي التكرار وكذا اذا قال تزوج امرأة لان قوله امرأة اسم لواحدة من هذا الجنس كذا في البدائع وفي شرح المغني للهندي لو قال لعبده تزوج ونوى مرة بعد أخرى لم يصح لانه عدد محض ولو نوى ثنتين يصح لان ذلك كل نكاح العبد اذا العبد لا يملك التزوج باكثر من ثنتين وكذا التوكيل بالنكاح بان قال تزوج لي امرأة لا يملك ان يزوجه الا امرأة واحدة ولو نوى الموكل الاربع ينبغي أن يجوز على قياس ما ذكرنا لانه كل جنس النكاح في حقه ولكن ما ظفرت بالنقل اه ذكره في بحث الامر من الاصول وفي المحيط اذن لعبده

٢٧٦ بحر - ثالث والتحصيل وذلك بالجائز فاذا نص على خلاف الظاهر انصرف اليه وتقيد به لبطلان الدلالة ولو كان مع الاطلاق يتقيد بالصحيح ومع التقييد يشمله والفاسد لم قلب الموضوع ويؤيده ما مر من ان الوكيل بنكاح فاسد لا يملك النكاح الصحيح ووجهه انه قد يكون للامر عرض في الفاسد وهو عدم لزوم المهر بمجرد العقد فيكون الصحيح ملزما له بالمهر بمجرد العقد وهو الزام على الغير بما لا ياذن به (قوله ولو نوى الموكل الاربع) أي اذا قال له زوجني أما لو قال تزوج لي امرأة فلا تصح نية الاربع لما

تقدم آ نفاعن البدائع
تأمل (قوله حتى جازلها)
أى للمأذون ولو كسل
(قوله فتناول الأذن
الموقوف في حق هذا
الحكم) قال في النهر
لأنه يتناول في حق
هذا الحكم أيضا إذ ثبته

رلوزوج عبدا مأذونا له
امرأة صح وهي أسوة
الغرماء في مهرها ومن
زوج أمته لا يجب عليه
تبوأها فتخدمه ويوطؤها
الزوج ان ظفر

بعد الاجازة ولا توقف اذ
ذاك اه (قوله بخلاف
الخلع على ربة المأذونة
المدبونة) أى لو خلع المولى
أتمته على ربتها تباع في
الدين ويبدأ بدين الغرماء
وتتبع بعد العتق ان لم
يفضل من ثمنها شئ (قوله
كان الشرط باطلا) بخلاف
لماسأى عن الفسخ من
انه وعد يجب الوفاء به
لكنه لا يلزم من عتقه
وجود متعلقه بخلاف
اشتراط حرية الاولاد
وقد صرح بطلان هذا
الشرط في كافي الحاكم
ولعل المراد من قوله يجب
الوفاء به انه واجب ديانة
لا قضاء بحيث لا يصير
حقا للزوج فتأمل

في النكاح فتزوج ثنتين في عقدة واحدة لم يجز واحدة منهما الا اذا قال المولى عنيت امرأتين وفي
البدائع هذا اذا خص وأما اذا عم بأن قال تزوج ما شئت من النساء جازله أن يتزوج ثنتين فقط وقيد
بالفساد لانه لا ينتهى بالموقوف اتفاقا كالتوكيد حتى جازلها أن يجدد العقد ثانيا علم أو على
غيرها كذا في التبيين وقيد بالانتهاء للاحتراز عن لزوم المهر فان العبد المأذون له في النكاح اذا
تزوج امرأة بفضولي ثم أجازت فان المهر في رقبته يباع فيه فتناول الأذن الموقوف في حق هذا الحكم
وان كان لا يتناول في حق انتهاء الأذن به ولم أره صريحا (قوله ولوزوج عبدا مأذونا له امرأة صح وهي
أسوة الغرماء في مهرها) اما المحقة فانها تنبئ على ملك الربة وهو باق بعد الدين كما هو قبله فلما صح
لزم المهر لان وجوده حكم من أحكام النكاح فقد وجب بسبب لامر له فتشابه دين الاستهلاك وصار
كالريض المدين اذا تزوج امرأة فلمهر مثلها أسوة الغرماء أراد بالأسوة المساواة في طلب الحق بأن
تضرب هي في ثمن العبد بمهرها ويضرب الغرماء فيه على قدر دينهم وأشار بقوله في مهرها دون أن
يقول في المهر الى ان مساواتها لهم انما هو فيما اذا كان المسمى قدر مهر المثل أو أقل اما اذا كان أكثر
من مهر المثل فانها تساويهم في قدره والازد عليه يطالب به بعد استيفاء الغرماء كدين المحقة مع دين
المرض وقد علم من كتاب المأذون ان الديون تتعلق بما في يده ورقبته فتوفي الديون منهما ومنه يعلم
حكم حادثه وهي ان المأذون اذا مات وفي يده كسبه وعليه مهر زوجته فظاهر كلاهما ان المهر يوفي من
كسبه بعد موته كما يقضى الديون منه بعد موته وليس للمولى الاختصاص به كما صرح به في المحيط في
مسئلة الديون ولم يصرح بالمهر وقد علم هنا انه منها فلا فرق وقد أجبت بذلك فافقه مناه عن
التمتراشي من أن المهر والنفقة يسقطان بموت العبد محمول في المهر على العبد المحجور عليه أو المأذون
الذي لم يترك كسبا كما لا يخفى وفي تلخيص الجامع لو تزوج المأذون على رقبته بأذن المولى صح والمرأة
أسوة الغرماء قال الشارح يضرب مولاهم بمهرهم بقدر ربة العبد بخلاف الخلع على ربة المأذونة المدبونة
فانه ان لم يفضل من ثمنها شئ تتبع به بعد العتق كما لو قتل عمدا فصالح المولى على رقبته ففي الخلع
والصلح عن دم العمد لا مشاركة الغرماء وأما الجناية خطأ فان فداء المولى أو الغريم فهو متطوع وان
اتفق على دفعه ملكه ولي الجناية مشغولا بدينه وللغرماء بيعه وأخذ ثمنه فلو فقه أذن مدينون عين
مثله فاختار وادفعه انقل نصف دين المفقود الى الفاقئ لكن اذا بيع الفاقئ للغرماء بدئ بدينه فان
فضل من ثمنه شئ قضى به نصف الدين المنتقل اليه من المفقود وتماه في التلخيص (قوله ومن زوج
أتمته لا يجب عليه تبوأها فتخدمه ويوطؤها الزوج ان ظفر) لان حق المولى في الاستخدام باق
والتبوة ابطال له فلما لم تلزمه يقال للزوج استوف منافع البضع اذا قدرت لان حقه ثابت فيها وفي
الخط متى وجد فرصة وفراغها عن خدمة المولى لئلا أو نهرا يستمتع بها اه وظاهره انه لو وجدها
مشغولة بخدمة المولى في مكان خال ليس له وطؤها وانما يجوز له اذا لم تكن مشغولة بخدمة المولى
ولم أره صريحا أطلق الامة فشمع القنة والمديرة وأم الولد فالكل في هذا الحكم سواء ولا تدخل
المكاتبة بقرينة قوله فتخدمه أى المولى لان المكاتبة لا يملك المولى استخدامها فلذا تحب النفقة
لها بدون التبوة بخلاف غيرها فانها ان بوأها مولا مع الزوج وجبت النفقة والا فلا لانها جزء
الاحتباس وأشار باطلاق عدم وجوبها الى انه لو بوأها معه مولا ثم بدله أن يستخدمها له ذلك لان
الحق باق لبقاء الملك فلا يسقط بالتبوة كما لا يسقط بالنكاح والى انه لو شرط تبوأها للزوج
وقت العقد كان الشرط باطلا لا يمنع من أن يستخدمها لان المستحق للزوج ملك الحمل لا غير لان

(قوله وبين أن يشترط المحر المتزوج) كذا في الفتح وظاهره أن العبد ليس كذلك مع أن ما يأتي جار فيه نامل ثم رأيت في شرح المقدسي ما نصه فرغ جعل محمد ولد العبد المغرور حراً بالقيمة كولد المحر المغرور لأن السبب الموجب تحريره الغرور واشترط المحرية عند النكاح وذا يتحقق في الرقيق كالمحر وكما يحتاج الحر إلى حرية الولد فكذلك المملوك بل حاجته أظهر أذ بمات بطريق به تحريره نفسه توضيحه أنه لا عبرة بحرية الزوج ورقه في رق الولد بل المعتبر جانب الأم وسقط اعتبار رقه في حق الولد عند اشتراط المحرية إذا كان الزوج حراً فكذلك لو كان عبداً وحكم بركه لأنه خلق من ماء رقيقين لتفرع الولد من الأصل فيتصف بصفته فلا تثبت المحرية للولد من غير عتق وأما إذا كان الزوج حراً فحرية الولد تثبت باتفاق الصحابة بخلاف القياس وتعامه فيه والظاهر أن في العبارة سقطاً والذي في المحانية والحلاصة وغيرهما التعبير برجل وهو شامل ٢١١ للمحر والعبد (قوله ولم يظهر لي

الآن) أي الفرق المذكور ويمكن أن يفرق بان التعليق الضمني في مسئلتنا لا يعامل معاملة التعليق الصريح لأن حرية الأولاد تعلق فيها حق الزوج وإذا تزوج المغرور أمة على أنها حرة فالولد أحرار لأنه في المعنى شارط بحرية الأولاد والظاهر أن الأولاد أحرار وإن مات مولاهما أو باعها ولا ينزل اشتراط المحرية صريحاً في مسئلتنا عن اشتراطها معني في مسئلة المغرور لأن الزوج ملك يضعها بهذا الشرط فلا يفترق الحال بين بقائها على ملك المولى وانتقالها إلى غيره كالمالك فانه في معنى المعلق عتقه على الاداء ولا يبطل هذا التعليق

الشرط لو صح لا يخلو من أحد الأمرين أما أن يكون بطريق الاجارة أو الاطارة فلا يصح الأول لمجالة المدة وكذا الثاني لأن الاعارة لا يتعلق بها اللزوم فان قلت ما الفرق بين هذا وبين أن يشترط المحر المتزوج بأمة رجل حرة أو لادته حيث يلزم الشرط في هذه وثبت حرية ما يأتي من الأولاد وهذا أيضاً شرط لا يقتضيه نكاح الأمة فالجواب أن قبول المولى الشرط والتزوج يوجب على اعتباره هو معنى تعليق المحرية بالولادة وتعلق ذلك صحيح وعند وجود التعليق فيما يصح يمنع الرجوع عن مقتضاه فتثبت المحرية عند الولادة تجبر من غير اختيار بخلاف اشتراط التبوأة فان بتعلقها لا تقع هي عند ثبوت الشرط بل يتوقف وجودها على فعل حسي اختياري من فاعل مختار فاذا امتنع لم يوجد فالحاصل أن المعلق هنا وعدي يجب الإيفاء به غير أنه ان لم يف به لا يثبت متعلقه أعني نفس الموعود به كذا في فتح القدير ومقتضاه أن السيد لو مات قبل وضع الجارية المشتراط حرة أو لادها لا يكون الولد حراً وإن السيد لو باع هذه الجارية قبل الوضع يصح لأن المعلق قبل وجود شرطه عدم وقد ذكره هذين الحكمين في المبسوط في مسئلة التعليق صريحاً بقوله كل ولد تلدينه فهو حر فقال لو مات المولى وهي حبلى لم يعتق ما تلده لفقد الملك لا انتقالها للورثة ولو باعها المولى وهي حبلى جاز بيعه فان ولدت بعده لم يعتق ذكره في باب عتق ما في البطن إلا أن يفرق بين التعليق صريحاً والتعلق معني ولم يظهر لي الآن وذكره في المحيط في باب عتق ما تلده الأمة وقال بعده ولو قال لعبد ملكه أو لا يملكه كل ولد يولد لك فهو حر فان ولده من أمة يملكها المحالف يوم حلف عتق ان ولدت في ملكه والأبطلت اليمين اه وهذا أشبه بمسئلتنا وقيد بالتبوأة لأن المولى إذا استوفى صداقها أمران يدخلها على زوجها وان لم يلزمه أن يبوأها كذا في المبسوط ولذا قال في المحيط لو باعها بحيث لا يقدر الزوج عليها سقط مهرها كما سيأتي في مسئلة ما إذا قتلها أو التبوأة مصدر بوأته منزلاً وبوأتها له إذا سكنته أياه وفي الاصطلاح على ما ذكره المحصاف أن يخلى المولى بين الأمة وزوجها ويدفعها إليه ولا يستخدمها ما إذا كانت هي تذهب وتجيء وتخدم مولاهما لا تكون تبوأة وسيأتي تمامه في النفقات إن شاء الله تعالى وإن التحقيق أن العبرة لكونها في بيت الزوج ليلاً ولا يضر الاستخدام نهاراً وأشار المصنف إلى أن للمولى أن يسافر

المعنوي بموت المعلق (قوله وهذا أشبه بمسئلتنا) أي لأن فيه تعليق حرية أولاد الغير من أمة المعلق (قوله سقط مهرها) أي أن كان البيع قبل الوطء بقرينة قوله كما سيأتي الخ (قوله وفي الاصطلاح الخ) قال في النهر أعلم أنه لا بد في المعنى العرفي من التقييد بدفعها إليه كذا ذكره بعضهم ولا كفاء بالتحلية كما ظن بعضهم غير واقع وتسليمها إليه بعد استيفاء الصداق واجب بمقتضى العقد وذلك بالتخلية والتبوأة أمر زائد عليها وإقدام المولى على هذا لا يستلزم رضاها بل بمجرد إطلاق وطئها إياها متى ظفر يتوفر مقتضاه كذا في الفتح وهو ظاهر في أن هذا القول كاف في التسليم وبه صرح في الدراية حيث قال التبوأة قدر زائد على التسليم لمتحقق بدونها بأن قيل متى ظفرت بها وطئتها وما في البحر من أنه بعد استيفاء الصداق يؤمر بان يدخلها على زوجها معناه أنه يسلمها إليه اه وهو أولى مما جع به المقدسي في شرحه بين ما في الدراية وبين ما ذكره المؤلف عن المبسوط بأن المراد بالنفي التبوأة المستمرة

(قوله وجوابه انه سوء أدب وغلط) ٢١٢ أقره عليه في النهر واستحسنه وكذا في الشرنبلالية وشرح الباقي وغيرهم وقال

العلامة المقدسي في الرمز قلت هذا الذي بحثه هو القياس كما صرح به الامام المحصيري في شرح الجامع الكبير واذا كان هو القياس فلا يقال في شأنه انه غلط وسوء أدب على ان الشخص الذي بلغ رتبة الاجتهاد اذ قال مقتضى النظر كذا الشيء هو القياس لا برد عليه بان هذا منقول لانه انما اتبع الدليل المقبول وان كان البحث لا يقتضي على وله اجابارهما على النكاح

المذهب اه ولا يخفى ان ما ذكره لا ينبغي كون تعبير المحقق سوء أدب في حق الامام محمد محرر المذهب واتباعه الا ان يقال انه لم يطالع على نسبة الفرع المذكور اليه اذ ذلك بل ظنه تخريجا من بعض المشايخ وتبع بعضهم بعضا كما يشعر به كلامه حيث قال وعن هذا استظرفت مسألة نقلت عن الخط هي ان المولى الى ان قال هكذا تواردها الشارحون على انهم نعهد منه في مخالفاته للمذهب صريحا مثل

بها وليس للزوج منعه كافي الظهيرة (قوله وله اجابارهما على النكاح) أي للسيد اجبار العبد والامة عليه بمعنى تنفيذ النكاح عليهم ما وان لم يرضيا الا ان يحملهما على النكاح بضرب أو نحوه وعن أبي حنيفة انه لا اجبار في العبد لان النكاح من خصائص الامة والعبد داخل تحت ملك المولى من حيث انه مال فلا يملك انكاحه بخلاف الامة لانه مالك لما نفع بضعها فيملك تملكها ولنا ان الانكاح اصلاح ملكه لان فيه تخصصه عن الزنا الذي هو سبب الهلاك والنقصان فيملكه اعتبارا بالامة أطلقهما فشملا الصغير والكبير والصغيرة والكبيرة والقن والمدير وأم الولدان الملك في الكل كامل ونزع المكاتب والمكاتب والصغيرة فليس له اجبارهما عليه صغيرين كانا أو كبيرين لانهما التحق بالاحرار تصرفا فيشترط رضاهما فالحاصل ان ولاية الاجبار في المملوك تعتمد كمال الملك لا كمال الرق والملك كامل في المدير وأم الولدان كان الرق ناقصا والمكاتب على عكسهما ولذا دخلا تحت قوله كل مملوك أم لملكه فهو حر دون وحل وطه أم الولدان والمكاتب لانه يعتمد كمال الملك فقط ولم يجزعتهم ما عن الكفارة لانها تبني على كمال الرق واما البيع فانه يعتمد كماله ما لم يجز بيع الكل وفي المحيط وغيره المولى اذا تزوج مكاتبته الصغيرة توقف النكاح على اجازتها لانها لمحققة بالبالغة فيما تبني على الكتابة ثم انها لو لم ترد حتى أدت فعتقت بقي النكاح موقوفا على اجازة المولى لا اجازتها لانها بعد العتق لم تبق مكاتبته وهي صغيرة والصغيرة ليست من أهل الاجازة فاعتبر التوقف على اجازتها حال رقها ولم يعتبر بعد العتق قالوا وهذه المسئلة من أعجب المسائل فانها مهما زادت من المولى بعد اذ ادات اليه قربا في النكاح فانه يملك الزام النكاح عليها بعد العتق لاقبله وأعجب منه انها لو ردت الى الرق يبطل النكاح الذي باشره المولى وان اجازة المولى لانه طرأ حل بات على موقوف فابطله الا ان هنا كله ثبت بالدليل وهو يعمل الجاثب وقد بحث المحقق في فتح القدير بان الذي يقتضيه النظر عدم التوقف على اجازة المولى بعد العتق بل بمجرد عتقها ينفذ النكاح لما صرح جوابه من انه اذا تزوج العبد بغير اذن سيده فاعتقه نفذ لانه لو توقف فاما على اجازة المولى وهو ممتنع لانتفاء ولايته واما على العبد فلا وجه له لانه صدر من جهة فكيف يتوقف عليه ولانه كان نافذا من جهة وانما توقف على السيد فكذا السيد هنا فانه ولي مجبر وانما التوقف على اذنها العقد الكتابة وقد زال فبقى النفاذ من جهة السيد وهذا هو الوجه وكثيرا ما يقد الساهون الساهين وهذا بخلاف الصبي اذا زوج نفسه بغير اذن وليه فانه موقوف على اجازة وليه فلو بلغ قبل أن يرده لا ينفذ حتى يجيزه الصبي لان العقد حين صدر منه لم يكن نافذا من جهة اذ لا نفاذ حالة الصبا أو عدم أهلية الرأي بخلاف العبد ومولى المكاتب الصغيرة والحاصل ان الصغير والصغيرة ليسا من أهل العبارة بخلاف البالغ اه وجوابه انه سوء أدب وغلط اما الاول فلان المسئلة صرح بها الامام محمد في الجامع الكبير فكيف ينسب السهو والدية الى مقلديه واما الثاني فلان محمد اعلل لتوقفه على اجازة المولى بأنه تجدده ولاية لم تكن وقت العقد وهي الولاية بالعتق ولذا انما يكون له الاجازة اذ لم يكن لها ولي أقرب منه كالاخ والعم قال فصار كالشريك في زوج العبد ثم ملك الباقي وكن اذن لعبد ابنه أو زوج نافلته ثم مات الابن بخلاف الراهن ومولى المأذون باعائهم سقط الدين حيث لا يفتقر الى الاجازة لان النفاذ بالولاية الاصلية وحاصله ان الولاية التي فارقها رضاه بتزويجها ولا يهجم

هذا الكلام ولا نسب حسن الظن بمثل هذا الامام (قوله أو زوج نافلته) كذا في بعض النسخ وهو موافق لما الملك في التخصيص وفي بعضها أو نافلته بدون زوج (قوله لان النفاذ بالولاية الاصلية) وهي ولاية الملك وانما امتنع النفاذ في المحال لما

المالك وبعد العقد تجدد له ولاية بحكم الولاية فيشترط تجديد رضاه لتجدد الولاية كذا في شرح تلخيص
الجامع الكبير وكثيرا ما يعترض المخطئ على المصدين ثم اعلم ان السيد لو زوج المكاتبه بغير رضاها
ثم عجزت بطل النكاح لما ذكرناه وان كان مكاتبها لم يبتل لكن لا بد من اجازة المولى وان كان قدرضى
اولا لانه انما رضى بتعلق مؤن النكاح كالمهر والنفقة ~~بكسب~~ المكاتب لا بملك نفسه وكسب
المكاتب بعد عجزه ملك المولى كذا في التلخيص فهو نظير ما اذا زوجها الاب بعد مع وجود الاقرب ثم
زالت ولاية الاقرب فانه لا بد من أن يجيزه الاب بعد وسيأتي ابضاحه بعد ذلك أيضا واعلم ان
الفضولى اذا باشر ثم صار وكسلا فانه ينقض باجازه بيعا كان أو نكاحا وكذا الوصار وليا ولو صار
مالكا فان طرأ عليه حل بات ابطاله والا فلا وينقض باجازه والعبد المحجور اذا باشر عقدا ثم اذن
له به فان كان نكاحا فنقض باجازه ولو كان بيعا مال مولاه فانه لا ينقض باجازه والصبي المحجور اذا
باشر عقدا ثم اذن له وليه فيه فأجازه جاز نكاحا أو بيعا ولو بلغ فأجازه بعد بلوغه جاز والعبد
المحجور اذا تصرف بلاذن ثم اعتق فان كان نكاحا أو اقرا بدين فنقض باجازه وان كان بيعا لا يجوز
باجازه بعد اعتاقه والمكاتب لو زوج نفسه ثم عتق فأجاز لم يجز والقاضى لو زوج اليتيم ولم يكن
في منشوره ثم اذن له فأجاز جاز وكذا الولي الاب بعد مع الاقرب وتماه في جامع الفصولين من
الفصل الرابع والعشرين (قوله ويسقط المهر بقتل السيد أمته قبل الوطء) وهذا عند أبي
حنيفة وقال عليه المهر لمولاه اعتبارا بموتها حتف أنفها وهذا لان المقتول ميت باجله وله انه منع
المبدل قبل التسليم فيجازى بمنع البدل كما اذا ارتدت الحرة وكذا قتل البائع المبيع قبل التسليم
والقتل في حق أحكام الدنيا جعل اتلافا حتى وجب القصاص والدية فكذا في حق المهر أفاد بسقوطه
انه اذا لم يكن مقبوضا سقط عن ذمة الزوج وان كان مقبوضا لم يرد جميعه على الزوج كذا في المبسوط
وقيد بالسيد لانه لو قتلها أجنبي لا يسقط اتفاقا وأطلق السيد فشمع الصغير والكبير وذكر في المصنف
فيه قولان وفي فتح القدير ولو لم يكن من أهل المجازاة بان كان صبيما زوج أمته وصيه مثلا فالواجب
أن لا يسقط في قول أبي حنيفة بخلاف الحرة الصغيرة اذا ارتدت يسقط مهرها لان الصغيرة العاقلة من
أهل المجازاة على الردة بخلاف غيرها من الافعال لانها لم تحظر عليها والردة محظورة عليها اه قريحه
عدم السقوط وقيد بالامه لان السيد لو قتل زوج أمته لم يسقط المهر اتفاقا لانه تصرف في العاقل لا في
المعقود عليه وقيد بكونه قبل الوطء لانه لو قتلها بعده لا يسقط اتفاقا وأشار بالقتل الى كل تفويت
حصل بفعل المولى فلهذا سقط المهر لو باعها وذهب بها المشتري من المصر أو أعتقها قبل الدخول
فاختارت الفرقة أو غيها بوضع لا يصل اليها الزوج كذا في التبيين وغيره والمراد بسقوطه في الاولى
والثالثة سقوط المطالبة به كما صرح به في الخيط والظهير به لا سقوطه أصلا لانه لو أحضرها بعده فله
المهر كما لا يخفى وأراد المصنف بالامه القنينة والمذبة وأم الولد لما عرف من ان مهر المكاتبه لها لا للمولى
فلا يسقط بقتل المولى اياها وانما حصل ان المرأة اذا ماتت فلا تخلوا ما أن تكون حرة ومكاتبه أو أمه
وكل من الثلاثة اما أن تكون حنف أنفها أو يقتلها نفسها أو يقتل غيرها وكل من التسعة ما قبل
الدخول أو بعده فهي ثمانية عشر ولا يسقط مهرها على الصحيح في الكل الا اذا كانت أمه وقتلها
سيدا قبل الدخول (قوله لا يقتل الحرة نفسها قبله) أي لا يسقط المهر بقتل الحرة نفسها قبل الوطء
لان جناية المرأة على نفسها غير معتبرة في حق أحكام الدنيا فشا به موتها حتف أنفها ولائها لا تملك اسقاط
حقهم فصار كما اذا قال اقتلني فقتله فانه يجب الدية بخلاف اقطع يدي فقطعها لا يجب شي بخلاف

ويسقط المهر بقتل السيد
أمته قبل الوطء لا بقتل
الحرة نفسها قبله

فيه من الاضرار بالمرتهن
والغرماء فاذا سقط الدين
فان الضرر فنقض العقد
بالولاية الاصلية (قوله
وقالا عليه المهر لمولاه)
قال في التهر ينبغي أن
يقدر الخلاف بما اذا لم
تكن مأذونة لحقها به
دين فان كانت لا يسقط
اتفاقا لما مر من ان المهر
في هذه الحالة لها وفي منه
ديونها غاية الامر انه اذا لم
يف يدنها كان على
المولى قيمتها للغرماء فيضم
الى المهر ويقسم بينهم
وسمى أنى انه لو أعتق
المدبون كان عليه قيمته
فالقتل أولى

والاذن في العزل لسيد
لامة

(قوله وما في فتح القدير
من بناء الخلاف) قلت
ما في الفتح تقدم مثله في
عبارة النهر عن المحيط
قيل قول المتن وسعى
المذبر والمكاتب (قوله
يستقر للمولى بعده) أي
بعد وجوبه لها فهو عند
الردة والتقييل كان
مستقراله فلا يسقط الا
يفعل منه قال في النهر
وبهذا عرف ان ما في
غاية البيان من حكاية
الاتفاق على سقوطه
بالردة ضعيف (قوله أو
عاد ولكن بال قبل العود)
أي وعزل في العود أيضا
نقله في حواشي مسكن
عن الحانوتي وهو ظاهر
الارادة ونقل عن خط
الزليعي ينبغي أن يراد بعد
غسل الذكر وكان وجهه
في احتمال أن يكون على
رأس الذكر ببقية منه بعد
البول فتزال بالغسل
وبهذا يندفع ما بحثه
بعض الفضلاء من أنه
ينبغي أن يكون النوم
والمنى مثل البول في
حصول الانتفاء كما ذكره
في باب الغسل

قتل المولى لانه معتبر في حق أحكام الدنيا حتى تجب الكفارة عليه ولذا لو قال المولى لغيره اقتل عبدى
فقتله لا يلزمه شيء وانما قيد بالحرية للاختلاف في قتل الامة نفسها والصحيح عدم السقوط كما في الخانية
لان المهر لمولاها ولم يوجد منه منع المبدل فلوقال المصنف لا يقتل المرأة نفسها كان أولى وقيد بالقتل
لان الامة لو أبقيت فلا صدق لها ما لم تحضر في قياس قول أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف كذا في
الخانية ولو ارتدت المرأة عن الاسلام قبل الدخول فان كانت حرة سقط المهر اتفاقا وان كانت أمة
ففي التبيين ان في السقوط روايتين وفي غاية البيان واذا ارتدت الامة أو الحرّة قبل الدخول يسقط
المهر اتفاقا فكانه لضعف رواية عدمه لم يعتبرها وحكم تقييل ابن الزوج منهما كالردة وفي المحيط
لو قبلت الامة ابن زوجها قبل الدخول بها فادعى الزوج انها قبلته بشهوة وكذبه سيدها تبين الامة
منه باقراره ويلزمه نصف المهر لتكذيب المولى انه كان بشهوة اهـ وينبغي ترجيح عدم سقوطه في
ردة الامة وتقييلها ابن الزوج قياسا على ما اذا قتلت نفسها فان الزليعي جعل الروايتين في السكك وقد
صح قاضيان عدمه في القتل فليكن صحيحا في الآخر بين أيضا وهو الظاهر لان مستحقه لم يفعل شيئا
وهو المولى وما في فتح القدير من بناء الخلاف على الخلاف في ان المهر هل يجب للمولى ابتداء أو يجب
لها ثم ينتقل للمولى عند الفراغ من حاجتها ضعيف لانه ولو وجب لها ابتداء يستقر للمولى بعده فلا يسقط
بفعلها على القولين كما لا يخفى واما القائل بالسقوط بقتلها نفسها عمل بان فعلها يضاف الى المولى
بدليل انها لو قتلت انسانا خوطب مولاهما بالدفع أو الفداء والتقييد بقتل المرأة نفسها ليس احترازا
لان وارثها لو قتلها قبل الدخول فانه لا يسقط المهر أيضا لانه بالقتل لم يبق وارثا مستحقا للمهر محرمانه
به فصار كالاجنبي اذا قتلها (قوله والاذن في العزل لسيد الامة) لانه يخل بمقصود المولى وهو الولد
فيعتبر رضاه وهذا هو قول أبي حنيفة وصاحبيه في ظاهر الرواية وعنه ما في غيرها ان الاذن لها هو
ضعيف قيد بالامة أي أمة الغير لان العزل جائز عن أمة نفسه بغير اذنها والاذن في العزل عن الحرّة
لها ولا يباح بغيره لانه حقها وفي الخانية ذكر في السكك انه لا يباح بغير اذنها وقالوا في زماننا يباح لسوء
الزمان قال في فتح القدير بعده فليعتبر مثله من الاعذار مسقطا لاذنها أو اذ وضع المسئلة ان العزل
جائز بالاذن وهذا هو الصحيح عند عامة العلماء ما في البخاري عن جابر كان لعزل والقرآن ينزل
ومحدث السنن ان رجلا قال يا رسول الله ان لي جارية وأنا أعزل عنها وأنا أكره ان تحمل وأنا أريد
ما يريد الرجال وان اليهود تحدث ان العزل المؤدة الصغرى قال صلى الله عليه وسلم كذبت اليهود
لو أراد الله أن يخلق ما استطعت ان تصرفوني ففتح القدير ثم في بعض أجوبة المشايخ الكراهة وفي
بعض اعدامها وفي المعراج العزل ان يجامع فاذا جاء وقت الانزال نزع فانزل خارج الفرج اهـ ثم اذا
عزل باذن أو بغير اذن ثم ظهر بها حمل هل يحل نفيه قالوا ان لم يعد اليها أو عادوا لكن بال قبل العود
حل نفيه وان لم يبل لا يحل كذا روى عن علي رضي الله عنه لان بقية المنى في ذكره يسقط فيها ولذا قال
أبو حنيفة فيما اذا اغتسل من الجنابة قبل البول ثم بال فخرج المنى وجب إعادة الغسل كذا في
المعراج وفي فتاوى قاضيان رجل له جارية غير محصنة تخرج وتدخل ويعزل عنها المولى فجاءت بولد
وأكرهه انه ليس منه كان في سعة من نفيه وان كانت محصنة لا يسعه نفيه لانه ربما يعزل فيقع
الماء في الفرج الخارج ثم يدخل فلا يعتمد على العزل اهـ وهذا يفيد ضعف التفصيل المتقدم وانه
لا يحل النفي مطلقا حيث كانت محصنة وان جوازه مشروط بثلاثة عدم تحصينها ووجود العزل منه
وغلبة الظن بانه ليس منه وقديقال ان ما في المعراج يمان محل غلبة الظن بانه ليس منه فاذا كان قد

(قوله وينبغي أن يكون سد المرأة الخ) نظره في النهر بان لها أن تعالج نفسها في اسقاط الولد قبل اكمال الحلقة كما سيأتي بشرطه
فمنع سببه بالجواز أخرى والفرق بين هذا وبين كراهة العزل بغير اذنها لا يخفى على متأمل ٢١٥ ثم نقل ما مر عن الخانية من

قولهم باباحة العزل لسوء
الزمان وقال وعلى هذا
فيباح لها سده (قوله وفي
الخانية الخ) قال في النهر
قال ابن وهبان ومن
الاعذار ان ينقطع لبنها
بعد ظهور الحمل وليس
لأبي الصغير ما يستأجر به
الظئر ويخاف هلاكه
ونقل عن الذخيرة لو أرادت
الالقاء قبل مضي زمن

ولو عتقت أمة ومكاتبة
خيرت ولوز وجهها

ينفخ فيه الروح هل يباح
لهذا ذلك أم لا اختلفوا فيه
وكان الفقيه على بن
موسى يقول انه يكرهه
فان الماء بعد ما وقع في
الرحم ماله الحياة فيكون
له حكم الحياة كما في بيضة
صيد الحرم ونحوه في
الظهيرية قال ابن وهبان
باباحة الاسقاط محمولة على
حالة العذر أو انها لا تأثم
اثم القتل اه وبما في
الذخيرة تبين انهم ما
أرادوا بالتخليق الانفخ
الروح وان قاضحان
مسبوق بما مر من التفقه
(قوله لان الولد لم يكن

عزل ولم يعد غلب على ظنه انه ليس منه بشرط أن لا تكون محصنة وبه يحصل التوفيق وينبغي أن
يكون سد المرأة فم رجعها كما تفعله النساء لمنع الولد حراما بغير اذن الزوج قياسا على عزله بغير اذنها وفي
فتح القدير وهل يباح الاسقاط بعد الحمل يباح ما لم يتخلق شيء منه ثم في غير موضع ولا يكون ذلك الا
بعد مائة وعشرين يوما وهذا يقتضي انهم أرادوا بالتخليق نفخ الروح والافوهو غلط لان التخليق يتحقق
بالمشاهدة قبل هذه المدة اه وفي الخانية من كتاب الكراهية ولا أقول بأنه يباح الاسقاط مطلقا
فان الحرم اذا كسر بيض الصيد يكون ضامنا لانه أصل الصيد فلما كان يؤخذ بالجزء ثم فلا أقل
من ان يلحقها اثم ههنا اذا أسقطت بغير عذر اه وينبغي الاعتماد عليه لانه أصل صحيحا يقاس عليه
والظاهر ان هذه المسئلة تم نقل عن أبي حنيفة صريحا ولذا يعبرون عنها بصيغة قالوا والظاهر ان المراد
من الامة في المختصر القنة والمدبرة وأم الولد أو المكاتبة فينبغي أن يكون الاذن الهال ان الولد لم يكن
للمولى ولم أره صريحا (قوله ولو عتقت أمة أو مكاتبة خيرت ولوز وجهها) لقوله عليه السلام لبريرة
حين أعتقت ملكك بضعت فاختراري والتعليل بملك البضع صدره اتفاقا فينتظم الفصلين والشافعي
يخالفنا فيما اذا كان زوجها حرا وهو محجوج به ولانه يزاد الملك عليها عند العتق فيملك الزوج بعده
ثلاث تطليقات فتملك رفع أصل العقد دفعا للزيادة والعلة المذكورة أعني ازدياد الملك عليها قد
وجدت في المكاتبة لان عتقها قرآن وطلاقتها اثنتان وقد اختلفت الرواية في صحيح البخاري ومسلم
في زوج بريرة فروى انه كان حرا وروى انه كان عبدا ورجح أئمتنا الأولى لما في الأصول من انها
مثبتة ورواية انه كان عبدا نافية للعلم بأنه كان حاله الأصلية الرق والناقي هو الذي أبقاها ونفي
الامر العارض والمثبت هو المخرج عنها وقد رجح الحق في فتح القدير قول زفر من ان المكاتبة اذا
أعتقت فانه لا خيار لها بأن قوله عليه السلام قد ملكك بضعت ليس معناه الامتناع بضعت اذا
لا يمكن ملكها العينة وملكها لا كسبها تباع للملك المنافع نفسها فلزم كونها مالكة لبضعها بالمعنى
المراد قبل العتق فلم يتناولها النص اه وهو مبني على ان العلة ملكها لبضعها بالعتق وأكثرهم
على ان العلة ازدياد الملك عليها وهو موجود في المكاتبة وعلى ان العلة ملك البضع فلا شك انها لم تكن
مالكة لمنافع بضعها قبل العتق من كل وجه بدليل انها لا تملك أن تزوج نفسها بغير اذن المولى وقد
ملكك ذلك بعد العتق فصحح أن يقال انها ملكك بضعت بالعتق فدخلت تحت النص وانما لم يجز
وطؤها للمولى وجبرها على النكاح لاجل انها ملكك بضعت بل لعقد الكاتبة لانه أوجب علم
التعرض لها في اكسابها وهو منها فترجى به قول أئمتنا خصوصا قد حدثت مالك في الموطان بريرة
كانت مكاتبة عائشة رضي الله عنها وانها خيرت حين أعتقت فكان تصافي المسئلة فكان زفر
محجوجا به وشمل اطلاق الامة القنة والمدبرة وأم الولد وشمل الكبيرة والصغيرة فاذا أعتقت الصغيرة
توقف خيارها الى بلوغها لان فسخ النكاح من التصرفات المترددة بين التفع والضرر فلا تملكه
الصغيرة ولا تملكه ولها عليها القيام مقامها كذا في جامع الفصولين فاذا بلغت كان لها خيار
العتق لا خيار البس او غ على الاصح كذا في الذخيرة وقدمناه وشمل ما اذا كان النكاح أولا صدر

للمولى قال محشي هذا التعليل يقتضي أيضا عدم توقف العزل على اذن المولى اذا اشترط الزوج حرية أولاده لانه لا ملك
للمولى في الاولاد حينئذ ولم أره (قوله فينتظم الفصلين) أي ما اذا كان زوجها حرا أولا (قوله لعل به انه كان الخ) اللام للتعليل
لامتعلقة بناحية (قوله وشمل ما اذا كان النكاح أولا صدر برضاها أو جبرا) قال الزبيدي لو أعتقت أمة أو مكاتبة خيرت ولوز وجهها

رضا المكاتبه لتزويجها
منفى لانه صرح في باب
المكاتب بانها بعقد الكتابة
خرجت من يد المولى
فصار كالا جني وصارت
أحسب بنفسها ويغرم
المولى العقران وطؤها اه
وقوله وصارت أحسب
بنفسها ليس على اطلاقه
لبقاء ملك المولى في رقبته
فلا ينفذ تزويجها بدون
ولو نكحت بسلا اذن
فعتقت نفذ بلا خيار

اذن مولاه كما لا ينفذ
تزوجها اياها بدون رضاها
لموجب الكتابة وعبرة
كافي النسق المكاتبه
اذا تزوجت باذن مولاه
ثم عتقت خسرت اه
فليتنبه لذلك اه قلت
ويؤيده قول المؤلف في
الرد على السكال وانما لم
يجز وطؤها للمولى وجبرها
على النكاح لاجل انها
ملكيت بضعة بعقد
الكتابة وكذا ما صرح به
عند قوله وله اجبارهما
على النكاح حيث قال
ونخرج المكاتب والمكاتبه
والصغيرة فليس له
اجبارهما عليه لانهما
المتحق بالاحرار تصروا

برضاها أو جبرا وشمل ما اذا كانت حرة في الاصل ثم صارت أمة ثم أعتقت لما في المسوط لو كانت
حرة في أصل العتق ثم صارت أمة ثم أعتقت بان ارتدت امرأة مع زوجها ولحقا بدار الحرب معا
والعباد بالله تعالى ثم سبيهما فاعتقت الامة كان لها الخيار عند أبي يوسف لانها بالعق ملكت
أمر نفسها وازداد ملك الزوج عليها ولا خيار لها عند محمد لان بأصل العقد ثبت علمها ملك كامل
برضاها ثم انتقص الملك فاذا أعتقت عادا الى أصله كما كان اه ولا يخفى ترجيح قول أبي يوسف
لدخولها تحت النص وفي فتاوى قاضيان ان خيار البلوغ يفارق خيار العتق من وجوه أحدها
ان خيار العتق يبطل بالقيام من المحاسن والثاني ان الجهل بخيار العتق عذر والثالث انه ثبت
للأمة دون الغلام والرابع انه لا يبطل بالسكوت وان كانت بكر والخامس ان الفرق لا تتوقف
فيه على القضاء بخلاف خيار البلوغ في السكوت وفيها أيضا ان خيار العتق بمنزلة خيار الخيرة وانما
يفارقه من وجه واحد وهو ان الفرق في خيار العتق لا تكون طلاقا وفي خيار الخيرة يكون طلاقا
اه ويزاد على هذا ما في جامع الفصولين ان الجهل بان لها الخيار في خيار الخيرة ليس بعذر بخلافه في
الاعتاق وفرقوا بينهما بان الامة لا تنفرغ للعالم بخلاف الخيرة ومقتضاه ان الخيرة لو كانت أمة فانها
تعذر بالجهل اه وفيه أيضا ان الامة اذا أعتقت في عدة الرجعي لها الخيار ثم اعلم ان الظاهر
الاطلاق من ان الجهل في الخيرة ليس بعذر لانهم علوا كونه عذرا في خيار العتق بعلمين احدهما
ان الامة مشغولة بخدمة المولى فلا تنفرغ لمعرفة ان لها الخيار بخلاف الجهل بخيار البلوغ فان الحرة
الصغيرة لم تكن مشغولة بخدمة أحد ناهيها ان سبب الخيار في العتق لا يعلمه الا الخواص من الناس
لخفائه بخلاف خيار البلوغ لانه ظاهر يعرفه كل أحد ولظهوره ظن بعض الناس انه يثبت في
نكاح الاب أيضا هكذا في شرح التلخيص فالعلة الاولى وان كانت لا تنفذ ان الجهل في خيار الخيرة
الامة ليس بعذر والعلة الثانية تفيد لان ثبوت الخيار مع التخيير ظاهر يعرفه كل أحد وفي جامع
الفصولين اختارت نفسها بلا علم الزوج يصح وقيل لا يصح بغية الزوج اه وفي غايه البيان ان
اختارت نفسها فلا مهر لها ان لم يكن دخل بها الزوج لان اختيارها نفسها فسخ من الاصل وان كان
دخل بها والمهر واجب لسيدها لان الدخول بحكم نكاح صحيح فتقرر به المسمى وان اختارت زوجها
فالمهر لسيدها دخل الزوج بها أو لم يدخل لان المهر واجب بمقابلته مالمالك الزوج من البضع وقد
ملكه عن المولى فيكون بدله للمولى اه فالحاصل ان المهر للمولى في سائر الوجوه الا اذا اختارت نفسها
قبل الدخول وفي المحيط زوج عبده جار يته ثم أعتقها فلم تعلم ان لها الخيار حتى ارتدتا ولحقا بدار
الحرب ورعا مسلمين ثم علمت بثبوت الخيار أو علمت بالخيار في دار الحرب فلها الخيار في مجلس العلم
ومثله لو سبيها ليس لها الخيار لان السبي يبطل العتق فاعدم سبب الخيار فلم يثبت الخيار اه وفي
التلخيص ولا يبطل بارتدادها الا اذا قضى بالحاق الموت اه وأطلق المصنف في تخييرها فشمع ما اذا
كانت حائضا وكذا قال في المحيط لا بأس بان تتنار نفسها حائضا كانت أو طاهرة وكذا الصبية
اذا أدركت بالحض لانه ليس بطلاق ولان فيه ضرورة لان التأخير لا يمكن اه (قوله ولو نكحت
بلا اذن فعتقت نفذ بلا خيار) أي نكحت الامة بغير اذن المولى ثم أعتقت فانه ينفذ ذلك النكاح
من جهتها لانها من أهل العبارة وامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال ولا خيار لها لان النفوذ بعد

فيشترط رضاها اه وفي المعراج ولا يجوز تزويج المكاتب والمكاتبه جبرا بالاجماع (قوله ثم اعلم ان العتق
الظاهر الاطلاق من ان الجهل) كذا في هذه النسخة فقوله من ان الجهل متعلق بالاطلاق الذي هو خبران وفي غيرها ان ظاهر

العتق فلا يتحقق زيادة الملك كما اذا تزوجت نفسها بعد العتق ولذا قال الاسدي مجابى الاصل ان عقد
النكاح متى تم على المرأة وهى مملوكة ينبت لها خيار العتق ومتى تم عليها وهى حرة لا ينبت لها خيار
العتق اهـ ولو اقترنا بالاخير لها كما لو زوجها فصولى وأعتقها فصولى فأجاز المولى السكك فانه لا خيار
لها كذا فى التخصيص الجامع أطلق فى الامه فشمى القنسة والمديرة وأم الولد والمكاتبة لكن فى المديرة
وأم الولد تفصيل ففي المديرة ان أعتقها المولى فى حياته فالمحكم كالقنسة اذا أعتقت وان عتقت بموت
المولى فقال فى التمهيد لو تزوجت مديرة بغير اذن مولاهما ثم مات المولى وقد خرجت من الثالث جاز
النكاح وان لم يخرج لم يخرج حتى تؤدي السعاية عند أى خيفة وعندهما يجوز اهـ واما أم الولد اذا
أعتقها أو مات عنها المولى فان النكاح لا ينفذ لان العدة وجبت عليها من المولى كما عتقت والعدة تمنع
نفاذ النكاح كذا فى المحيط والحانية وينبغى أن يقال فى جواب المسئلة فان النكاح يبطل لانه لا يمكن
توقفه مع وجود العدة اذ النكاح فى عدة الغير فاسد ويدل عليه ما زاد فى المحيط فى هذه المسئلة فان
دخل بها الزوج قبل العتق نفذ النكاح وهذا انما يصح على رواية ابن سماعة عن محمد لانه وجبت
العدة من الزوج فلا تجب العدة من المولى ولا يصح على ظاهر الرواية لانه لا تجب العدة من الزوج
فوجب العدة من المولى ووجوب العدة من المولى قبل الاجازة يوجب انفساخ النكاح اهـ
فقوله بوجوب الانفساخ ظاهر فيه وانما قيد المصنف بالامه مع ان المحكم فى العبد انه اذا تزوج بلا
اذن ثم أعتق فان النكاح ينفذ لزال المانع فيهما لاجل أن يبين فى الخيار ولذا قال فى فتح القدير
ولا فرق بين الامه والعبد فى هذا المحكم وانما فرضها فى الامه ليرتب عليها المسئلة التى تلها تقر بها
اهـ وفى التخصيص الجامع ولو تزوج فضولى عبدا امرأتين ثم امرأتين ثم عتق بخير فى اثنتين كيف شاء
بخلاف ما لو باشر العبد حيث يخير فى الاخر بين لا ندر فى الاولين كما ان المحرور تزوج أربعاً ثم امرأتين
ثم نكس بغير أمرهن توقف فى الاخر بين وارث الباقي ولو أجاز العبد النكاح فى ثلاث بطل عقدهن
لان الجميع اجازة كالمجموع حالة العقد ويخير فى الرابعة وكذا لو تزوج فضولى حرة امرأة أربعاً فى عقود
فماتت امرأته لا يخير الا فى الثلاث وان كان فى عقد بلغو كما لو زوجها أختها أو تزوج مكاتبته ثم عتقت
وانما يوقف ماله بخير حالة العقدها وقيد بالنكاح لانها لو اشترت شيأ عتقها المولى لا ينفذ الشراء بل
يبطل لانه لو نفذ عليها تغير المالك وقيد بالرقيق لان الصبي اذا تزوج بغير اذن وليه ثم بلغ فانه لا ينفذ
بل يتوقف على اجازته لانه لم يكن أهلاً له أصلاً فلم يكن نافذاً من جهته ولان المولى لا بعد اذ ازوج
مع وجود الاقرب ثم غاب الاقرب أو مات فتحولت الولاية الى المزوج فانه يتوقف على اجازة مستأنفة
منه وان زال المانع لان الابعد حين باشر لم يكن ولياً ومن لم يكن ولياً فى شئ لا يبالي بعواقبه اتكالا
على رأى الاقرب فمتوقف على اجازته لانه لم يكن من الاصل فليس هو من باب زوال المانع لان له
ولاية جديدة ولان المولى اذا تزوج مكاتبته الصغيرة حتى توقف على اجازتها ثم أدت المال قبل الاجازة
فعتقت فانه لا ينفذ ذلك العقد بل لابد من اجازة المولى وان كان هو العاقد لانه لم يكن ولياً حين العقد
فلا يبالي بعواقبه وفيه ما قدمناه من البحث وقيد بالعتق لانه لو تزوج العبد بلا اذن ثم أذن له فانه
لا ينفذ الا باجازه المولى أو العبد وقدمناه ولانه لو انتقل الملك الى غير المولى كالمسترى والموهوب له
والوارث فان الاجازة تنتقل الى المالك الثانى ولا يبطل العقدان كان المتزوج بلا اذن عبداً وان كان
أمةً فان كان المالك الثانى لا يحل له وطؤها فانه ينفذ باجازه وان كان يحل له وطؤها فان كان لم
يدخل بها الزوج لم تصح الاجازة وبطل العقد الموقوف لانه طرأ حل بات على موقوف فابطله وان

الاطلاق بالاضافة وفى
تصحها تكلف تأمل
(قوله يخير فى اثنتين)
وكذا قوله بعده بخير فى
الاخرين كذا فى النسخ
بلفظ يخير مضارع خير فى
الموضعين والذى رأيت
فى التخصيص بخير مضارع
أجاز قال القارى فى
شرح التخصيص أى لو
زوج فضولى عبداً رجل
امراًتين فى عدة برضاها
ثم امرأتين فى عدة
برضاها ثم عتق قبل
أن يبلغه النكاح فله
أن يخير النكاح فى امرأتين
منهن كيف شاء ان شاء
الاولين أو الاخرين أو
واحدة من كل عقدان
نكاح كل واحدة منهن
موقوف على احتمال
الاجازة

أبي حنيفة في حبس المرأة نفسها بعد الدخول برضاها حتى يوفيهامهرها أن المهر مقابل بالكل أي بجمع وطائت توجد في النكاح حتى لا يتخلو الوطء عن المهر فقضيت هذا أن يكون لها شيء من المهر بمقابل ما استوفى بعد العتق ولا يكون الكل للمولى اه واعرض في النهر على ما أجاب به المؤلف فقال وفيه بحث فلو وطئ قبله فالمهر له والا فلها ومن وطئ أمته أنه فولدت فادعاه ثبت نسبه وصارت أم ولده وعليه قيمتها لا عقرها وقيمة ولدها

كان قد دخل بها الزوج ففي رواية ابن سماعة عن محمد تصح الإجازة لوجوب العدة عليها بهذا الدخول فلا يحل فرجها للمشتري فتصح إجازة المشتري وخزم به قاضيان في فتاواه وظاهر الرواية أنه لا تصح الإجازة كما في المحيط وهو المذكور في كافى الحاكم الشهيد وقواه شمس الأئمة السرخسي بأن وجوب العدة انما يكون بعد التغريق بينهما فاما قبل التغريق فهي ليست بمعددة فاعتراض الملك الثاني يبطل الملك الموقوف وان كان هو ممنوعا من غشيانها وقد أسلفناه وظاهر ما في المحيط أنه لا عدة في النكاح الموقوف بعد الوطء أصلا وقد أسلفناه وأراد المصنف من الامتلاامة الكبيرة لأنها لو كانت صغيرة تزوجت بغير إذن المولى ثم أعتقها فإنه لا ينفذ ذلك العقد ويبطل على قول زفر وعندنا يتوقف على إجازة المولى أن لم يكن لها عصة سواء وان كان لها عصة غير المولى فإذا أجاز جاز وإذا أدركت فلها خيار الادراك في غير الأب والجد كذا في شرح الطحاوي وقيد بكون التوقف لأجل المولى لأن المولى لو زوج أمته الكبيرة رجلا برضاها وقبل عن الزوج فضولى ثم أعتقت قبل إجازة الزوج فإن لها النقص ولو نفق المولى قاله لا يصح فإن أجاز الرجل قبل النقص فلا خيار لها والمهر لها ولو كان زوجها بغير رضاها فلها الردوان أجاز الزوج وتمامه في المحيط (قوله فلو وطئ قبله فالمهر له والا فلها) أي لو وطئ زوج الأمته التي نكحت بغير إذن قبل العتق ثم نفذ بالعتق فالمهر للمولى وان وطئها بعد العتق فالمهر لها لأنه في الأول استوفى منافع مملوكة للمولى وفي الثاني لها وفي القياس يجب عليه مهران مهر للمولى بالدخول لشبهة النكاح قبل العتق ومهر لها لنفوذ العقد عليها بعد العتق ولأنها استحسننا وقلنا لا يجب الأمهر واحد للمولى لأن وجوبه انما يكون باعتبار العقد والعقد الواحد لا يوجب الأمهر واحدا وإذا وجب به المهر للمولى لا يجب لها به مهر آخر يوضحه أن الإجازة وان كانت بعد العتق فكما يستند إلى أصل العقد كذا في المبسوط وانما لم يقسم المهر ههنا بين المولى وبينها كما قال الإمام في مسئلة حبس المرأة نفسها بعد الدخول برضاها حتى يوفيهامهرها معلا بأن المهر مقابل بالكل أي بجمع وطائت توجد في النكاح حتى لا يتخلو الوطء عن المهر لأن قسمته على جميع الوطائت اذا لم يخالف المستحق لأن الجهالة لا تضر فيه واما اذا اختلف المستحق كما في هذه المسئلة فلا يمكن قسمته واستحققه بتمامه من حصل الوطء الأول على ملكه وهذا يدفع ما ذكره في التبيين وأراد المصنف بالمهر المهر المسمى لامهر المثل قال في الهداية والمراد بالمهر المسمى المسمى لأن نفاذ العقد بالعتق استند إلى وقت وجود العتق فصحت التسمية ووجب المسمى وفي فتح القدير وقد ورد فيقال لو استند إلى أصل العقد يجب كون المهر للمولى كالو تزوجت باذن المولى ولم يدخل بها حتى أعتقها وهو بمنزلة عن صورة المسئلة فانما النفاذ بالعتق وبه تملك منافعها بخلاف النفاذ بالاذن والرق قائم ثم اعلم أن حاصل الخيارات في النكاح خمسة خيار الخيرة والعتق والبلوغ والنقصان عن مهر المثل والتزوج بغير كف والخيار في الاختيرين للأولياء ويراد خيار العنة والحصى والحب (قواه ومن وطئ أمته فولدت فادعاه ثبت نسبه وصارت أم ولده وعليه قيمتها لا عقرها وقيمة ولدها) لأنه ولاية تملك مال ابنه للحاجة إلى البقاء فله تملك جارية بنية له الحاجة إلى صيانة المأوى وحاصل وجوه مسئلة جارية الابن اذا ولدت من الأب فادعاه ست وتسعون لأنه اما ان يصدقه الابن أو يكذب أو يدعيه معه أو يسكت وكل من الاربعة اما ان تسكون فنة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبه وكل من الستة عشر اما ان تسكون كماله أو يدينه وبين أجنبي أو بينه وبين أبيه وكل من الثمانية والأربعين اما أن يكون الأب أهلا ولاية أو لا غير أن الحاجة إلى ابقاء نسله دونها

وجد في بعض النسخ بعد هذا غير ان الحاجة الى آخر ما ياتي وفي بعضها كما في هذه النسخة بعد قوله الى صيانة الماه وخاضل ووجد
المسئلة الخ (قوله انها مملوكة للابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة) قال في الترفيه ٢١٩ نظرا لا يخفى اه قلت ضم

فولدت عائدا على أم
الابن ومفاد الاضافة الى
الابن بقاؤها على ملكه
والدعوة عقب الولاد
بلا مهلة بقرينة الفا
ففي ذلك ما ذكره تأمل
اقوله فان صدقه الخ
قال في النهر المذكور في
الشرح وعليه جرى في فتح
القدير وغيره انه لا يشترط
في صحته دعوى الشبهة
ولا تصديق الابن اه
أقول وسيأتي التصريح
به من المؤلف لكن ذلك
فيما اذا لم يخرج عن
ملك الابن فلا ينافي ما هنا
لانه فيما اذا خرجت عن
ملكه ولو كان تصديق
الابن غير شرط مطلقا لم
تبق فائدة لا يشترط عدم
خروجها عن ملك الابن
مع انه مذكور في الفتح
والتبيين أيضا وكان
صاحب النهر فهم ان
قوله هذا ان كذبه الابن
الخ راجع الى أصل المسئلة
وليس كذلك بل هو
راجع الى ما اذا خرجت
عن ملكه كما قلنا وفي
الظهيرية من العتق
يشترط أن تكون الجارية
في ملكه من وقت العلوق

الى ابقاء نفسه فلهذا يملك الجارية بقا القيمة والطعام بغير القيمة ثم هذا الملك ثبت قبيل الاستيلاء
شرطه اذ الصحيح حقيقة الملك أو حقه وكل ذلك غير ثابت للاب فيها حتى يجوز له التزوج بها فلا بد من
تقديمه فثبت ان الوطء يلاقي ملكه فلا يلزمه العقر وقيمة الولد وقال زفر والشافعي يلزمه المهر لانها
يثبتان الملك حكم للاستيلاء كما في الجارية المشتركة وأو اذ اضافة الامة الى ابنه انها مملوكة للابن
من وقت العلوق الى وقت الدعوة فلو حبلت في غير ملكه أو فيه وأخرجها الابن عن ملكه ثم استردها
لم تصح الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق الاستثناء الى وقت العلوق فيستدعي قيام ولاية التملك
من حين العلوق الى التملك هذا ان كذبه الابن فان صدقه صححت الدعوة ولا يملك الجارية كما اذا ادعاه
أجنبي ويعتق على المولى كما في المحيط وأفاد أيضا انها كلها للابن فان كانت مشتركة بينه وبين أجنبي
كان المحكم كذلك الا أنه يضمن لشريكه نصف عقرها ولم أره ولو كانت مشتركة بين الاب والابن
أو غيره تجب حصة الشريك الابن وغيره من العقر وقيمة باقية اذا حبلت لعدم تقديم الملك في كلها
لانها موصية بالنسل اذ ما فيها من الملك يكفي لصحة الاستيلاء واذ اصح ثبت الملك في باقية
حكمه لا شرط كما في فتح القدير وهي مسئلة عجبية فانه اذا لم يكن للواطئ فيها شيء لا مهر عليه واذا
كانت مشتركة لزمه وأطلق الامة وهي مقيدة بالقنة بقرينة قوله وعليه قيمتها لان القابل
للاقتال من ملك المولى القنة فقط فخرج عن هذا المحكم المدبرة وأم الولاد والمكاتبة فلو ادعى ولد
مدبرة ابنه أو ولداً من ولد المني من جهة الابن أو ولداً مكاتبته الذي ولدته في الكاتبة أو قبلها لا تصح
دعواه لا تصديق الابن كذا في المحيط وقيد بابنه لانه لو وطئ جارية امرأته أو والده أو جده فولدت
وادعاه لا يثبت النسب ويدرأ عنه الحد للشبهة فان أحلها المولى لي لا يثبت النسب الا ان يصدقه
المولى في الاحلال وفي ان الولاد منه فان صدقه في الامر من جميعا ثبت النسب والا فلا وان كذبه المولى
ثم ملك الجارية يوما من الدهر ثبت النسب كذا في الخانية وفي القنية وطئ جارية أبيه فولدت منه
لا يجوز بيع هذا الولد ادعى الواطئ الشبهة أو لانه ولد ولده فيعتق عليه حين دخل في ملكه وان لم
يثبت النسب لمن زنى بجارية غيره فولدت منه ثم ملك الولد يعتق عليه وان لم يثبت نسبه منه اه
وأطلق في الابن فشمع الكبير والصغير كذا في المحيط وقيد بالولادة لانه لو وطئ أمة ابنه ولم تحبل فانه
يحرم عليه وان كان لا يحد ولا يملكها ويلزمه عقرها بخلاف ما اذا حبلت منه فانه يثبت ان الوطء حلال
لتقديم ملكه عليه ولا يحد فاذ في المسئلتين اما اذا لم تلد منه فظاهرا لانه لو وطئ وطأ حراما في غير ملكه
وأما اذا حبلت منه فلان شبهة الخلاف في ان الملك يثبت قبل الابلاج أو بعده مسقط لاحصائه كما في
فتح القدير وغيره وقد قدمنا ان الاب اذا تكرر منه الوطء فلم تحبل فانه يلزمه مهر واحد بخلاف
ما اذا وطئ الابن جارية الاب مرارا وقد ادعى الشبهة فعليه لكل وطء مهر والفرق قد ذكرناه وأشار
بقوله فادعاه الى انه من أهل ولاية الدعوة فلو كان الاب عبدا أو مكاتباً أو كافراً أو مجنوناً لم تصح
دعوته لعدم الولاية ولو أفاق المجنون ثم ولدت لاقول من ستة أشهر يصح استحسانا لا قياسا ولو كانا من
أهل الذمة الا ان ملتهما مختلفة جازت الدعوة من الاب كما في فتح القدير والى انه لو ادعاه وهي حبلى
قبل الولادة لم تصح دعوته حتى تلد ولم أره الا أن صريحنا الى انه ادعاه وحده فلو ادعاه الابن مع دعوه

الى وقت الدعوة حتى لو علق فباعها الابن ثم اشتراها أو ردت عليه بعيب بقضاء أو غير قضاء أو بخيار رؤية أو بشرط أو بفاسد
البيع ثم ادعاه الاب لا يثبت النسب الا اذا صدقه الابن فيثبت النسب اه (قوله لم تصح دعوته حتى تلد) قال في النهر ينبغي انها

لاب قدمت دعوة الابن لانها سابقة معنى ولو كانت مشتركة بينه وبين الاب فادعياء قدمت دعوة الاب لان له جهتين حقيقة الملك في نصيبه وحق الملك في نصيب ولده كما في البدائع وينبغي أن يقال وحق الملك بدل قوله وحق الملك لما قدمناه وفي المحيط ولولدت ولدين في بطن واحد فباع المولى أحدهما فادعى أبو البائع الولدين وكذبه البائع والمشتري صحت الدعوة وثبت نسب الولدين وعق ما في يد الابن بغير قيمة وما في يد المشتري عبد بحاله وصارت أم ولد له اه والى انه لا تشترط دعوى الشبهة من الاب والى انه لا يشترط تصديق الابن لانه لم يشترط غير دعوى الولد من الاب وأطلق في وجوب القيمة فشمع ما اذا كان الاب موسرا أو معسرا كما في شرح النفاية وفي فتح القدير والعقر مهر مثلها في الجمال أى ما يرغب فيه في مثلها جالا فقط وأما ما قيل ما يستأجر به مثلها للزنا لوجاز فليس معناه بل العادة ان ما يعطى لذلك أقل مما يعطى مهر الان الثاني للبقاء بخلاف الاول والعادة زيادة عليه اه وفي المحيط لو استحقها رجل يأخذها وعقرها وقيمة ولدها لان الاب صار مغرورا ويرجع الاب على الابن بقيمة الجارية دون العقر وقيمة الولد لان الابن ماضى له سلامة الاولاد اه هذا وقد ذكر القدوري هذه المسئلة في باب الاستيلاء والمصنف ذكرها ههنا مناسبتها لنكاح الرقيق فان الموطوءة هنا مرقوقة (قوله ودعوة الجسد كدعوة الاب حال عدمه) أى عدم الاب لقيامه مقامه والمراد بعدمه عدم ولايته بالموت أو الكفر أو الرق أو الجنون لا عدم وجوده فقط وليس مراده بحال العدم أن يكون الاب معدوما وقت الدعوة فقط لانه يشترط أن يكون معدوما وقت العلق أيضا فحينئذ يشترط أن يثبت ولايته من وقت العلق الى وقت الدعوة حتى لو أتت بالولد لاقبل من ستة أشهر من وقت انتقال الولاية اليه لم تصح دعوته لما ذكرنا في الاب وما شرط المصنف عدم الاب لولاية دعوة الجسد علم ان ولاية الجسد منتقلة من الاب اليه فأقاده أبو الاب وأما الجسد أبو الام وغيره من ذوى الرحم المحرم فلا يصدق في جميع الاحوال لفقده ولا يتهم كذا في المحيط (قوله ولوزوجها أباه فولدت لم تصر أم ولد له ويجب المهر لا القيمة ولدها حر) لانه يصح التزوج عنه بنا خلافا للشافعي لمحوها عن ملك الاب ألا ترى ان الابن ملكها من كل وجه فنالحال أن يملكها الاب من وجهه وكذلك يملك الابن من التصرفات ما لا يبقى معها ملك الاب لو كان فدل ذلك على انتفاء ملكه لانه لا يسلط الجسد للشبهة فاذا أجاز النكاح صار ماؤه مصوناً به فلم يثبت ملك اليمين فلا تصير أم ولد له ولا قيمة عليه فيها ولا في ولدها لانه لم يملكها وعليه المهر لا التزامه بالنكاح والولد حر لانه ملك أخاه فعتق عليه بالقرابة كذا في الهداية وظاهره ان الولد علق رقيقا واختلف فيه فقيل يعتق قبل الانفصال وقيل يعتق بعد الانفصال وثمرته نطهر في الارث حتى لو مات المولى وهو الابن برثته الولد على الاول دون الثاني والوجه هو الاول لان الولد حدث على ملك الاخ من حين العلق فلما ملكه عتق عليه بالقرابة بالحديث كذا في غاية البيان والظاهر عندى هو الثاني لانه لا ملك له من كل وجه قبل الوضع لقولهم الملك هو القدرة على التصرفات في الشيء ابتداء ولا شك انه لا قدرة للسيد على التصرف في الجنين قبل وضعه ببيع أو هبة وان صح الايصاء به واعتاقه فلم يتناول الحديث لانه في المملوك من كل وجه ولذا قالوا لو قال كل مملوك أم لك فهو حر لا يتناول الحمل لانه ليس بمملوك من كل وجه فلو قال المصنف ولو تزوجها أبوه بدل قوله ولوزوجها أباه لكان أولى لشعوره ما اذا كانت الجارية لولده الصغير فتزوجها الاب فانه صحيح ولا تصير أم ولد له قال قاضيان في فتاواه اذا تزوج الرجل جارية ولده الصغير فولدت منه لا تصير أم ولد له ويعتق الولد

لو ولدته لاقبل من ستة أشهر من وقت دعوته ان تصح (قوله والظاهر عندى هو الثاني) نقله في النهر والرمز وأقره عليه

ودعوة الجسد كدعوة الاب حال عدمه ولو زوجها أباه فولدت لم تصر أم ولد له ويجب المهر لا القيمة ولدها حر

بالقربة واذا أراد الرجل أن يطأ جاريته لا تصير أم ولد منه لو ولدت فانه يبيعها من ولده الصغير ثم
 يزوجها اه أطلق في الزوج فشمع الصحيح والفساد كما صرح به في التبيين لان الفاسد منه ثبت
 فيه النسب فاستغنى عن تقديم الملك له وفي النهاية الوطء بشبهة كالنكاح وعبارتها وكذلك
 لو استولدها بنكاح فاسد ووطءه بشبهة لا تصير أم ولد له وعلاؤه آخرا بانه غير محتاج الى تملكها لانبات
 النسب بل النكاح أو شبهة النكاح يكفي لذلك اه فعلى هذا فقولهم ومن وطئ جارية ابنه فولدت
 فادعاه يثبت نسبه محله ما اذا وطئها عالميا بالحرمة وأما اذا وطئ بالشبهة فلا تصير أم ولد له مع انهم
 قالوا كما ذكرناه لا فرق بين أن يدعى الشبهة أولا فظاهر كلامهم ان الوطء بشبهة ليس كالنكاح
 (قوله حرة قالت لسيد زوجها اعتقه عنى بالف ففعل فسد النكاح) وقال زفر لا يفسد وأصله انه
 يقع العتق عن الاثر عندنا حتى يكون الولاء له ولو نوى به الكفارة يخرج عن العهدة وعنده يقع عن
 المأمور لانه طالب أن يعتق المأمور عبده عنه وهذا محال لانه لا يعتق فيما لا يملك ابن آدم فلم يصح
 الطلب فيقع العتق عن المأمور ولنا انه أمكن تصحيحه بتقديم الملك بطريق الاقتضاء اذا الملك شرط
 لصحة العتق عنه فيصير قوله أعتق طالب التملك منه بالالف ثم أمره باعتاق عبدا لا أمره عنه وقوله
 أعتقت عليك منه ثم اعتاق عنه واذا ثبت الملك للامور فسد النكاح للتناهي بين المملوكين فالخاص
 ان هذا من باب الاقتضاء وهو دلالة اللفظ على مسكوت يتوقف صدقه عليه أو صحته والمقتضى بالفتح
 ما استدعاه صدق الكلام كرفع الخطأ والنسيان أو حكم لزمه شرعا كمسئلة الكتاب فالملك فيه شرط
 وهو تبع للمقتضى وهو العتق اذا الشروط اتباع فاذ ثبت البيع المقتضى بالفتح بشروط المقتضى
 وهو العتق لا بشروط نفسه اظهارة للنبعية فسقط القبول الذي هو ركن البيع ولا يثبت فيه خيار
 الرؤية والعيب ولا يشترط كونه مقدورا التسليم حتى صح الامر باعتاق الا بقاء ولو قال اعتقه عنى
 بالف ورطل من خروا عتقه وقع عن الامر وسقط اعتبار القبض في الفاسد لانه ملحق بالصحيح في
 احتمال سقوط القبض هنا ويعتبر في الامر أمسية الاعتاق حتى لو كان صديقا ما ذونا لم يثبت البيع
 بهذا الكلام لكونه ليس باهل للاعتاق وأشار بفساد النكاح الى سقوط المهر لاستحالة وجوبه
 على عبدها والى انه لو قال رجل تحتة أمة لولاها أعتقها عنى بالف ففعل عتقت الأمة وفسد النكاح
 للتناهي أيضا لكان لا يسقط المهر وقد يكون المأمور فعل ما أمر به لانه لو زاد عليه بان قال بعثك
 بألف ثم أعتقت لم يصححها بالكلام بل كان مبتدأ أو وقع العتق عن نفسه كما في غاية البيان يعنى
 فلا يفسد النكاح في مسئلة الكتاب (قوله ولو لم تقل بالف لا يفسد النكاح والولاء له) أى للمأمور
 وهذا عند أبى حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف هذا الاول سواء لانه يقدم المليك بغير عوض تصحها
 لتصرفه ويسقط اعتبار القبض كما اذا كان عليه كفارة تطهار فأمر غيره أن يطعم عنه ولهما ان الهبة
 من شروط القبض بالنص ولا يمكن اسقاطه ولا اثباته اقتضاء لانه فعل حسي بخلاف البيع لانه
 تصرف شرعى وفي تلك المسئلة العقبير ينوب عن الامر في القبض أما العبد فلا يقع في يده شئ لينوب
 عنه فالخاص ان فعل البالد الذي هو الاخذ لا يتصور ان يتضمنه فعل اللسان ويكون موجودا بوجوده
 بخلاف القول فانه يتضمن ضمن قول آخر ويعتبر مراده معه وهذا ظاهر وقول أبى اليمر وقول
 أبى يوسف أظهر لا يظهر كذا في فتح القدير وانما يسقط القبض فيما قدمناه وهو أعتقه عنى
 بالف ورطل من خروا لان الفاسد ملحق بالصحيح في احتمال سقوط القبض كذا في البدائع والله
 سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

حرة قالت لسيد زوجها
 اعتقه عنى بالف ففعل
 فسد النكاح ولو لم تقل
 بألف لا يفسد النكاح
 والولاء له

(باب نكاح الكافر) (قوله وقيد بكونه في عدة كافر الخ) أقول لم يذكروا كون المتزوج كافرا أيضا إشارة إلى أنه لا فرق بينه وبين المسلم ففي الحائض من فصل المحرمات والدمي إذا أبان امرأته الذمية فتزوجها مسلم أو ذمي من ساعته ذكر بعض المشايخ أنه يجوز له نكاحها ٢٢٢ ولا يباح له وطؤها حتى يستبرأها بحيضة في قول أبي حنيفة وفي قول صاحبيه

(باب نكاح الكافر)

لما فرغ من نكاح المسلمين بمقتضى الأحكام والآراء شرع في بيان نكاح الكفار والتعبير بنكاح الكافر أو لمي من التعبير بنكاح أهل الشرك كما في الهداية لأنه لا يشمل الكفار إلا على قول من يدخله في الشرك باعتبار قول طائفة منهم عزير ابن الله والمسيح ابن الله رب العزة والكبرياء المنزه عن الولد وههنا ثلاثة أصول الأول أن كل نكاح صحيح بين المسلمين فهو صحيح إذا تحقق بين أهل الكفر لتطافر الاعتقادين على صحته وعموم الرسالة حيث وقع من الكفار على وفق الشرع العام وجب المحكم بصحته خلا والمالك ويرده قوله تعالى وأمراته جمالة الحطب وقوله عليه الصلاة والسلام ولدت من نكاح لا من سفاح كافي المعراج الثاني أن كل نكاح حرم بين المسلمين لمقدس شرطه كالنكاح بغير شهود أو في العدة من الكافر يجوز في حقهم إذا اعتقدوه عند أبي حنيفة ويقرآن عليه بعد الإسلام الثالث أن كل نكاح حرم تحريمه المحل كنكاح الحرام اختلف فيه على قوله قال مشايخنا يقع جائزا وقال مشايخ العراق يقع واسد اوسيا في (قوله تزوج كافر بلا شهود أو في عدة كافر وذافي دينهم جائز ثم أسلم أقرأ عليه) يعني عند أبي حنيفة ووافقه في الأول وخالفه في الثاني لأن حرمة نكاح المعتدة تجمع عليها فكانوا ملتزمين لها وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيها ولم يلتزموا أحكامنا بجميع الاختلافات وبه اندفع قول زفر من التسوية بينهما وأول أبي حنيفة أن الحرمة لا يمكن اثباتها حقا للشرع لأنهم لا يخاطبون بحقوقه ولا وجه إلى إيجاب العدة حقا للزوج لأنه لا يعتد به وإذا صح النكاح فحالة الإسلام والمرافعة حالة البقاء والشهادة ليست شرطاً فيها وكذا العدة لا تنافيها كالتكليف إذا وطئت بشبهة أطلق الكافر فشمع الدمى والحربي وباحت المحقق في فتح القدير في قولهم إن الحرمة لا يمكن اثباتها حقا للشرع لأنهم لا يخاطبون بحقوقه بأن أهل الأصول اتفقوا على أنهم مخاطبون بالمعاملات والنكاح منها وكونه من حقوق الشرع لا ينافي كونه معاملة فيلزم اتفاق الثلاث على أنهم مخاطبون بأحكام النكاح غير أن حكم الخطاب إنما يثبت في حق المكاتب ببلوغه إليه والشهرة تنزل منزلة وهي متحققة في حق أهل الذمة دون أهل الحرب فقطضي النظر التفصيل بين أن يكون ذمياً فلا يقر عليه وبين أن يكون حريباً فيقر عليه أه وجوابه أن النكاح لم يتحصص بمعاملة بل قديم معنى العبادة ولهذا كان الاشتغال به أولى من التحلي للنوافل فما ذكره الأصوليون إنما هو في المعاملة المحضة فلا منافاة بين الموضوعين فلا فرق بين الدمى والحربي في هذا المحكم وقيد بكونه في عدة كافر لأنها لو كانت في عدة مسلم فإنه لا يجوز ولا يقرآن عليه اتفاقاً وظاهر كلام الهداية أنه لا عدة من الكافر عند الإمام أصلاً وفيه اختلاف المشايخ فذهب طائفة إليه وأخرى إلى وجوبها عنده لكنها ضعيفة لا تمنع من صحة النكاح لضعفها كالأستبراء وفائدة الاختلاف تظهر في ثبوت الرجعة للزوج بمجرد طلاقها وفي ثبوت نسب الولد إذا أتت به لا قبل من ستة أشهر فعلى الأول لا يشترط وعلى الثاني يشترط واختار في فتح القدير الأول ومنع عدم ثبوت النسب لجواز أن يقال لا تجب العدة وإذا علم من له الولد

نكاحها باطل حتى تعتد بثلاث حيض وروى أصحاب الآمال عن أبي حنيفة أنه لا عدة عليها أه وقال في النهر وأقول ينبغي أن لا يختلف في وجوبها بالنسبة إلى المسلم لأنه يعتقد وجوبها الأثرى أن القول بعدم وجوبها في حق الكافر مقيد

(باب نكاح الكافر)

تزوج كافر بلا شهود أو في عدة كافر وذافي دينهم جائز ثم أسلم أقرأ عليه بكونهم لا يدينونها وبكونه جائزاً عندهم لأنه لو لم يكن جائزاً بان اعتقدوا وجوبها يفرق اجابا أنه قلت لكن قد علمت أن العدة تجب حقا للزوج وإذا كان الزوج كافر لا يعتد بها لا يمكن اثباتها حقا له ولذا نقل بعض الحشيين عن ابن كمال بأشاعره قوله وذافي دينهم جائز أن الشرط حوازه في دين الزوج خاصة أه أي الزوج الذي طلقها على أنه بعد ثبوت نقل ذلك عن الإمام لا وجه لانهكاره

تأمل (قوله وظاهر كلام الهداية) أي قواه ولا وجه إلى إيجاب العدة حقا للزوج لأنه لا يعتد به (قوله بطريق) كالأستبراء) وأنه يجوز تزويج الأمة في حال قيام وجوبه على السيد كذا في الفتح (قوله واختار في فتح القدير الأول) عبارة الفتح وقيل ألا يلقى الأول أي عدم وجوب العدة لما عرف من وجوب تركهم وما يدينون وفيه نظر لأن تركهم تحرزاً عن الغدر لعدة الذمة

لا يستلزم صحة ما تركوا وإياه كالكفر تركوا وإياه وهو الباطل الأعظم ولو سلم لم يستلزم عدم ثبوت النسب في الصورة المذكورة
 مجواز أن يقال إلى آخر ما نقله المؤلف عنه قال في النهر ولا يخفى أن وجوب تركهم وما يدعيون لادلالة فيه على القول بصحة ما تركوا
 وإياه ليرد عليه أنه لا يستلزمه وقواه ولو سلم لم يستلزم مبنى على عدم ثبوت النسب منه إذا جاءت به لاقل من ستة أشهر والمذكور
 في المحيط وعليه جرى الشارح أنه لا يثبت النسب إذا جاءت به لاقل من ستة أشهر ٢٢٢ وقد غفل عنه في البصر اه قلت

ولا يخفى ما فيه على المتأمل
 فإن صاحب الفتح نازع
 المشايخ في التخريج
 المذكور بان عدم ثبوت
 العدة لا يستلزم عدم
 ثبوت النسب فيمكن ثبوته
 مع عدم ثبوتها خافي المحيط
 وجرى عليه الزيلعي انما
 هو نقل لما ذكره المشايخ
 تخريجا وحيث لم ينقلوه
 عن أبي حنيفة يمكن
 منازعتهم فيه وصاحب
 ولو كانت محرمة فرق
 بينهما

الفتح مجتهد في المذهب كما
 مر فعارضته بما في المحيط
 غير مقبولة ولما رأى
 صاحب البحر قوة ما ذكره
 لم يعارضه بما في المحيط
 وشرح الزيلعي فنسبته إلى
 الغفلة غير مسلمة (قوله
 والمنقول في البدائع
 انهما لا يتوارثان اتفاقا)
 يخالف دعوى الاتفاق
 ما في القهستاني حيث
 قال لو لم يسلم بل ترافعا

بطريق آخر وجب الحاقه به بعد كونه عن فراش صحيح وحيثها به لاقل من ستة أشهر من الطلاق مما
 يفيد ذلك فيلحق به وهم لم ينقلوا ذلك عن أبي حنيفة بثبوته ولا عدمه بل اختلفوا ان قوله بالصحة بناء
 على عدم وجوبها فيتمتع عليه ذلك أولا فلا فلنا ان نقول بعدمها ويثبت النسب في الصورة المذكورة
 اه وقد يكونه جائزا في دينهم لانه لو لم يكن جائزا عندهم يفرق بينهم - ما اتفقا لانه وقع باطلا فيجب
 التجديد وفي فتح القدير فيلزم في المهاجرة لزوم العدة اذا كانوا يعتقدون ذلك لان انضاف الى تبان
 الدار الفرقه لان في العدة وأطلق في عدم التفريق بالاسلام فشملا ما اذا أسلموا والعدة منقضية أو
 غير منقضية - لكن اذا أسلموا وهي منقضية لا يفرق بالاجماع كما في المبسوط ولم يذكر عدم التفريق
 فيما اذا ترافعا لانه معلوم من الاسلام بالاولى (قوله ولو كانت محرمة فرق بينهم -) أي لو
 كانت المرأة محرمة لا كفرا فان القاضي يفرق بينهم - ما اذا أسلموا أو أحدهما اتفاقا لان نكاح المحارم
 له حكم البطلان فيما بينهم عندهما كما ذكرنا في العدة ووجب التعرض بالاسلام فيفرق وعنده له
 حكم الصحة في الصحيح الا ان الحرمة تنافي بقاء النكاح فيفرق بخلاف العدة لانها لا تنافيه ثم بالاسلام
 أحدهما يفرق بينهما وعرافتهما أحدهما - ما لا يفرق عنده خلافا لهما والفرق ان استحقاق أحدهما
 لا يبطل بمرافعة صاحبه اذا لا يتغير به اعتقاده اما اعتقاده المصير لا يعارض الاسلام لان الاسلام
 يعمل ولا يعمل عليه ولو ترافعا يفرق بالاجماع لان مرافعتهم ما كتحكيمهما كذا في الهداية فأفاد ان
 الصحيح ان عقده على محرمة صحيح وقيل فاسد وفائدة الخلاف تظهر في وجوب النفقة اذا طلقت وفي
 سقوط احصائه بالدخول فيه فعلى الصحيح يجب ولا يسقط حتى لو أسلم وقد فقهه انسان محدوم مقتضى
 القول بالصحة ان يتوارثا والمنقول في البدائع انهما لا يتوارثان اتفاقا وعلمه في التبيين بان الارث
 يثبت بالنص على خلاف القياس فيما اذا كانت الزوجية مطلقة بنكاح صحيح فيقتصر عليه وعلمه
 في المحيط بان نكاح المحارم في شريعة آدم لم يثبت كونه سببا لاستحقاق الارث في دينه فلا يصير سببا
 للارث في دينهم لانه لا عبرة لديانهم اذ لم يعتمد شرعا اه وقد يقال هل كان نكاح المحارم في ثلاث
 الشريعة سببا لوجوب النفقة والحاصل ان في نكاح المحارم يفرق بينهم - ما القاضي بالاسلام
 أحدهما أو بمرافعتهم لا بمرافعة أحدهما عند الامام واما اذا لم تحصل المرافعة أصلا فلا تفريق
 اتفاقا للامرتب تركهم وما يدعيون وفي التبيين وعلى هذا الخلاف المطلقة ثلاثا وجميع بين المحارم
 أو الخمس اه وذكروا في المحيط لو كانت امرأة الذمي مطلقة ثلاثا فطلبت التفريق يفرق بينهما
 بالاجماع لان هذا التفريق لا يتضمن ابطال حق على الزوج لان الطلقات الثلاث فاطعة لملك النكاح
 في الاديان كلها ثم ذكر بعدها انه يفرق بينهم - ما من غير مرافعة في مواضع بان يخلعهان ثم يقيم معهما من

اليان لم يفرق بينهما معتقدين ذلك ويجري الارث بينهم - ما وبقي بالنفقة ولا يسقط احصائه حتى يحد فاذفه وهذا عند خلافا
 لهما في كل من الاربعة كما في المحيط اه وفي سكب الانهر للطرابلسي ولا يتوارثون بنكاح لا يقران عليه كنكاح المحارم وهذا
 هو الصحيح ثم ان ما ذكرناه عن القهستاني يخالف ما نقله المؤلف عن الهداية من انهما لو ترافعا يفرق بالاجماع (قوله ثم ذكر
 بعدها انه يفرق) قال الزيلعي وذكروا في الغاية معزيا الى المحيط ان المطلقة ثلاثا لو طلقت التفريق يفرق بينهما بالاجماع لانه
 لا يتضمن ابطال حق الزوج وكذا في الخلع وعدة المسلم لو كانت كناية وكذا الوتر وجه قبل زوج آخر في المطلقة ثلاثا اه وما ذكره

المؤلف عن المحيط قال في النهر هو الذي رأيت في المحيط الرضوى وساق عبارته ثم قال وهذا كما ترى يخالف ما في الغاية من التوقف على الطلب في الجماع ونحوه وعلى ظاهر ما في الغاية فسر في الفتح الجماع بان اختلعت من زوجها الذي ثم أمسكها فرفعت إلى الحاكم فانه يفرق اه قلت لكن يشكل ما نقله هنا عن المحيط حيث ذكر أولاً في المطلقة ثلاثاً انه يفرق بينهما اذا طلبت ثم ذكر انه يفرق بينهما اذا تزوجها قبل زوج آخر ولم يقيد بطلبها التفريق ومقتضاه انه يفرق بينهما وان لم تطلب وانه يفرق بينهما اذا لم يتزوجها قبل زوج آخر بالاولى لانه اذا تزوجها بعد الطلاق ثلاثاً وجدت شبهة العقد بخلاف ما اذا طلقها وأقام معها ولم يعقد عليها ولذا فرق الاستيعابي بين الصورتين فثبت التفريق فيما اذا أمسكها ولم يجدد العقد ونفاه فيما اذا حددته هذا ورايت في الكافي للحاكم الشهيد ما نصه واذا طلق الذي زوجته ثلاثاً ثم أقام عليها فرأى فاعته إلى السلطان فرق بينهما وكذلك لو كانت اختلعت منه واذا تزوج الذي الذمية وهي في عدة من زوج مسلم قسططها أو مات عنها أو انفق بينهما اه قلت وهذا مثل ما عزا في الغاية إلى المحيط من التوقف على الطلب في الطلاق ثلاثاً دون تجديد العقد وفي الجماع لكن مفاده ان في الزوج في عدة المسلم لا يحتاج إلى طلب ومراجعة أصلاً وهو ظاهر ومثله ما لو تزوج الذي مسلمة حرة أو أمة فقد صرح الحاكم بأنه يفرق بينهما ويوجع عقوبة ان دخل بها ويغرم من زوجته وتعزير المرأة ٢٢٤ وان أسلم بعد النكاح لم يترك على نكاحه (قوله وهو مخالف لما في المحيط)

أي ما ذكره من المحاصل
عن الاستيعابي مخالف
لكلام المحيط السابق
لانه جعل التفريق فيما
ولا ينكح مرتد أو مرتدة
أحد أو الولد يتبع خير
الأبوين ديناً

اذا طلقها ثلاثاً ثم تزوجها
قبل الزوج بالآخر
وصريح كلام الاستيعابي
انه لا تفريق في هذه
الصورة وانما هو فيما
اذا أمسكها من غير تحديد

غير عقد أو يطلقها ثلاثاً ثم تزوجها قبل الزوج بالآخر لانه زنا أو يتزوج كناية في عدة مسلم صيانة لمسلم
المسلم اه فخصه انه اذا طلقها ثلاثاً ثم أمسكها من غير أن يجدد النكاح عليها فرق بينهما وان
لم يترافعا إلى القاضي وان جدد عقد النكاح عليها من غير أن يتزوج بالآخر فلا تفريق كذا ذكره
الاستيعابي وهو مخالف لما ذكره في المحيط لانه سوى في التفريق بينهما بين ما اذا تزوجها أولاً حيث
لم يتزوج بغيره وفي النهاية لو تزوج أختين في عدة واحدة ثم فارق أحدهما ثم أسلم أقرأ عليه وفي فتح
القدير وينبغي على قول مشايخ العراق وما ذكرنا من التحقيق ان يفرق لوقوع العقد فاسد فوجب
التعرض بالاسلام اه (قوله ولا ينكح مرتد أو مرتدة أحداً) اما المرتد فلا نه مستحق القتل والامهال
ضرورة التأمل والنكاح يشغله عنه فلا يشرع في حقه ولا يرد مستحق القتل للقصاص حيث يجوز
له التزوج مع انه يقتل لان العفو مندوب اليه فيه فيسلم منه بخلاف المرتد لانه لا يرجع غالباً واما
المرتدة فلا نها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج وتسغها عنه ولانه لا ينظم بينهما المصالح والنكاح
ما شرع لعينه بل لمصالحه وعبر به في سياق النفي ليفيد العموم فلا يتزوج المرتد مسلمة ولا كاتبة ولا
مرتدة ولا يتزوج المرتدة مسلم ولا كافراً ولا مرتد (قوله والولد يتبع خير الأبوين ديناً) لانه انظر له
فان كان الزوج مسلماً والولد على دينه وكذا ان أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلماً باسلامه

النكاح وقول المؤلف لانه سوى الخ أي صاحب المحيط حكم بالتفريق فيما اذا لم يتزوج بغيره
سواء عقد عليها أم لا (قوله وفي فتح القدير وينبغي الخ) قال في النهر لا يخفى ان مجرد وقوع العقد فاسد لا أثر له في وجوب التفرقة
والافرق في النكاح بلا شهود بل لا بد من قيام المنافي مع البقاء كالحرمية وهو هنا قد زال فبقي النهاية أوجه (قوله صار ولده مسلماً
باسلامه) قال الرمي أطلقه فشمّل المميز وغيره وقد قال في التتارخانية نقل عن الذخيرة بعض المشايخ قالوا انما يصير مسلماً تبعاً
لأحد أبويه اذا كان لا يعبر عن نفسه فاما اذا كان يعبر عن نفسه واستدل هذا القائل بما ذكر محمد ان المستأمن في دارنا اذا أسلم وله ولد صغير
يصير مسلماً باسلام أحد أبويه وان كان يعبر عن نفسه واستدل هذا القائل بما ذكر محمد ان المستأمن في دارنا اذا أسلم وله ولد صغير
في دار الحرب فخرج إلى دار الاسلام لزيارة أبيه بآمان وهو ممن يعبر عن نفسه ثم أراد ان يرجع إلى دار الحرب لا يكون له ذلك لانه
صار مسلماً تبعاً لآبائه وبه كان يفتي شمس الأئمة السرخسي اه وسئل شيخ شيوخنا المحلي عن نصرانية أسلمت ولها بنت صغيرة
تركتها عند أمها فلما كبرت زوجها حدثها بنصراني هل يحكم باسلامها تبعاً لأمها فلا يصح نكاحها له أم لا أجاب اذا ثبت ان البنت
المذكورة حين اسلام أمها كانت لا تعقل الا ديان فهي مسلمة تبعاً لأمها فلا يصح واذ كانت تعقل الا ديان انقطعت تبعيتها لأمها
اه كلام الرمي أقول وقد صرح المؤلف في الجنازات انه تابع لأحد أبويه إلى البلوغ وهو الموافق لاطلاق المتون والولد وبه صرح

الاستروشن في سير أحكام الصغار وعزاه ابن أمير حاج في شرح التحرير إلى شرح الجامع الصغير لفخر الإسلام وذكر أنه نص عليه محمد في الجامع الكبير قلت وكذا نص عليه محمد في السير الكبير وقال شمس الأئمة السرخسي في شرحه عليه ما نصه وبهذا تبين خطأ من يقول من أصحابنا أن الذي يعبر عن نفسه لا يصير مسلماً تبعاً لأبويه اه (قوله ٢٢٥) وتتصور تبعيته لأمه (إشارة إلى الجواب

عن الاعتراض على قول القدوري فإن كان أحد الزوجين مسلماً والولد على دينه بان عموم غير صحيح إذ لا وجود لنكاح المسامحة مع كافر فالمراد وتتصور التبعية مع بقاء الزوجة وهذا غير الصورة السابقة وبه اندفع قول الرملي قدم تصويرها أيضاً قوله أو الام وهما في العارض

والجوسى شرمن الكاكي

فما حمله وكان ينبغي اردافه بأياً أو يقول وبينهما ولد أو جل اه نامل (قوله ولم يقل المصنف والكاكي خير الخ) لا ينبغي ان في قوله السابق والولد يتبع خير الابوين ديناً المطلق الخيرية على من لا خير فيه (قوله الآن يقال بالفرق وهو الظاهر الخ) بخالفه ما ذكره قريبا من اثبات أشربة النصاري من اليهود في الدارين (قوله ويلزم على ما في البرازية من ان النصاري الخ) قال في النهر يعني

سواء كان الأب أو الام وتتصور تبعيته لأمه المسلمة وأبوه كافر بان كانا كافرين فاستقبل عرض الإسلام عليه ولدت كفاً في المعراج وفي التبدين وهذا الم تحتلف الدار بان كانا في دار الإسلام أو في دار الحرب أو كان الصغير في دار الإسلام وأسلم الوالد في دار الحرب لانه من أهل دار الإسلام حكماً وأما إذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الإسلام فاسلم لا يتبعه ولده ولا يكون مسلماً باسلامه لانه لا يمكن أن يجعل الوالد من أهل دار الحرب بخلاف العكس اه وفي فتح القدير اما لو تباينت دارهما بان كان الوالد في دار الإسلام والولد في دار الحرب أو على العكس فإنه لا يصير مسلماً باسلام الاب اه وهو سهو فاجنبه ثم اعلم انه اذا صار مسلماً بالتبعية ثم بلغ فإنه لا يلزمه تجديد الايمان لوقوعه فرضاً اما على قول الماتريدي فظاهر لانه قائل بوجوب اداء الايمان على الصبي العاقل كفاً في التحرير واما على قول فخر الإسلام فظاهر أيضاً لانه قائل بأصل الوجوب عليه وان لم يجب ادائه فاذا اداءه وقع فرضاً كتجهيل الزكاة قبل الحول واما على قول شمس الأئمة فكذلك وان قال بعدم أصل الوجوب عليه لانه انما قال به للترقية عليه فاذا وجد منه وجد الوجوب كالمسافر اذا صلى الجمعة ولا خلاف لاحد في عدم وجوب نية الفرض عليه بعد بلوغه وتسامه في فتح القدير من باب المرتدين (قوله والجوسى شرمن الكاكي) لان للكاكي ديناً سماوياً بحسب الدعوى ولهذا تدرك كل ذبيحته وتجاوزنا كحجة الكاكية بخلاف الجوسى فكان شرمنه حتى اذا ولد ولدين كاكي وجوسى فهو كاكي لان فيه نوع نظره حتى في الآخرة بنقصان العقاب كفاً في فتح القدير ثم اعلم انه بعد ما حكم بكونه تبعاً لخير الابوين لا يزول بزوال الخيرية فلوارتد المسلم منهم لا يتبعه الولد في الردة الا ان لحق به المرتد الى دار الحرب فان الصبية المنكوحة تميز من زوجها للتباين الا اذا كان أحد الابوين مات على اسلامه وتعامه في المحيط وبعدهما حكم بكونه تبعاً لاقدمهما شراً اذا تمسح المتبوع بطلت التبعية ولم يقل المصنف والكاكي خير من الجوسى كفاً في المحيط وبعض الكتب لانه لا خير في دين هؤلاء الطائفة ولكن في كل منهما خلاف الخير وفي المجهسية أكثر فيكون شرهما وفي الخلاصة من كتاب ألفاظ التكفير لو قال النصرانية خير من اليهودية بكفر وينبغي أن يقول اليهودية شر من النصرانية اه فهذا يقتضي انه لو قال الكاكي خير من الجوسى بكفر مع ان هذه العبارة وقعت لبعض مشايخنا كما سمعت الآن يقال بالفرق وهو الظاهر لانه لا خيرية لاحدى الملتين على الاخرى في أحكام الدنيا والآخرة بخلاف الكاكي بالنسبة الى الجوسى للفرق بين أحكامهما في الدنيا والآخرة وفي الجبازية ما يقتضي ان المنع انما هو لتفضيل النصرانية على اليهودية والامر بالعكس لان اليهود نزاعهم في النبوات والنصاري في الالهيات والنصاري أشد كفراً اه وفيه نظر لانه لو كان كذلك لم يصح قوله في الخلاصة وينبغي أن يقول اليهودية شر من النصرانية فعلم ان التكفير انما هو لاجل اثبات الخيرية للكافر ولذا قال في جامع الفصولين لو قال النصرانية خير من الجوسية كفر وينبغي أن يقول الجوسية شر من النصرانية اه ويلزم على ما في البرازية من ان النصاري شر من اليهود

٢٩٥ - بحر ثالث وليس بالواقع اه قلت بل الظاهر انه اراد انه الواقع بدليل قوله بعد فعلم ان النصاري شر من اليهودي الخ ثم ان الذي في البرازية هكذا ولو قال النصرانية خير من اليهودية كفر لانه أثبت الخيرية لما هو قبيح شرعاً وعقلاً ثابت قبحه بالقطعي والمذكور في كتب أهل السنة ان الجوسى أسعد حالاً من المعتزلة لاثبات الجوسى خالفين وهو لا مخالفاً لاعدله وفيه

اثبات المخبرية للمجوسى على المعتزلة القدرية اجيب عنه بان النهى عنه هو كونهم خيرا من كذا مطلقا لا كونهم اسعدا خلا بمعنى اقل مكابرة وادنى اثباتا للشرك اذ يجوز ان يقال كفر بعضهم اخف من بعض وعذاب بعض ادنى من بعض وأهون أو المحال بمعنى الوصف كذا قيل ولا يتم وقد قيل المنع من قولهم اليهودية خير من النصرانية باعتبار ان كفر النصارى اعظم من كفر اليهود لان نزاعهم فى النبوات ونزاع النصارى فى الالهيات وقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله كلام طائفة قليلة كما صرح به فى التفسير وقوله تعالى لتجدن اشد الناس عداوة لآية لا يرد على هذا لان البحث فى قوة الكفر وشدة لافى قوة العداوة

وضعها اذا تأملت النصوص بعلمها ومعلومها وحينئذ لا يتجه الاعتراض اه كلام البرازية (قوله وان قال اشترى اللحم من السوق) صرحوا فى المظهر والاباحة بأنه يقبل قول الكافرو لو مجوسيا اشترى اللحم واذا أسلم أحد الزوجين عرض الاسلام على الآخر فان أسلم والا فرق بينهما

من كفى فيعمل أومن مجوسى فيحرم الآن يقال المراد من المحل عدم كونه ميتة فلا ينافى الكراهة أو يقال سب الكراهة هنا احتمال تجس القدر بطلح المختف بها كما يوتى اليه قوله لان المجوسى الخ تأمل (قوله فلا أس بأ كاه) تقدم عند قول المتن وحل تزوج الكاكية ان الاولى عدم كل ذبيحة أهل الكتاب الضرورة

ان الولد المتولد من يهودية ونصراني أو عكسه أن يكون تبعا لليهودى دون النصراني فان قلت ما فائدته قلت خفة العدة وقوة فى الآخرة وأما فى الدنيا فلماذا كره الولو المجى من كتاب الاضيحة ان الكافر اذا عار جلالا الى طعامه وان كان مجوسيا أو نصرانيا يكره وان قال اشترى اللحم من السوق لان المجوسى يطبخ المختف والموقوذة والمتردية والنصراني لا ذبيحة له وانما يأكل ذبيحة المسلم أو يحنق وان كان الداعى الى الطعام يهوديا فلا بأس بأكله لان اليهودى لا يأكل الا من ذبيحة اليهودى أو المسلم اه فعلم ان النصراني شر من اليهودى فى أحكام الدنيا أيضا (قوله واذا أسلم أحد الزوجين عرض الاسلام على الآخر فان أسلم والا فرق بينهما) لان المقاصد قد فاتت فلا بد من سبب تبين عليه الفرة والاسلام طاعة فلا يصلح سببا فعرض الاسلام لتحصل المقاصد بالاسلام أو تثبت الفرقة بالاباء واصافة الشافعى الفرقة الى الاسلام من باب فساد الوضع وهو أن يترتب على العلة تقيض ما تقتضيه وسيأتى ان زوج الكاكية اذا أسلم فانه يبقى النكاح لمحو الزوج بها ابتداء فحينئذ صار المراد من عبارته هنا انها ما مجوسيان فأسلم الزوج والمرأة أو كبايان فأسلمت المرأة أو أحدهما كفى والاخر مجوسى فأسلم الكاكية أو المجوسى وهو المرأة فالحاصل انهما عالما أن يكونا كبايين أو مجوسيين أو أحدهما كفى والاخر مجوسى وهو صادق بصورتين فهى أر بعث وكل من الاربعة اما ان يكون المسلم الزوج والزوجة فهى ثمانية منها مسئلتان لا يعرض الاسلام فيهما على الآخر وهما اذا كانت المرأة كابية والزوج كفى أو مجوسى والمسلم هو الزوج والباقية مرادة هنا أطلق فى الآخر فشمع البالغ والصبي لكن بشرط التميز حتى يفرق بينهما باباء الصبي المميز باتفاق على الاصح والفرق لابي يوسف بين رده وابطائه ان الاماء تمسك بما هو عليه فيكون صحيحا فاما الردة فانشاء اسلام يكن موجودا وهو يضره فلا يصح منه كذا فى المبسوط وفيه الاصل ان كل من صح منه الاسلام ادأبى به يصح منه الاباء اذا عرض عليه اه واما الصبي الذى لا يميز فانه ينتظر عقله أى تميزه والصبي كالصبي بخلاف ما اذا كان مجنونا فانه لا ينتظر بل يعرض على أبويه لانه ليس له نهاية معلومة كالمرأة اذا وجدت الزوج عنيما فانه يؤجل ولو مجبوا فانه لا يؤجل بل يفرق للحال لعدم القائدة فى الانتظار بخلاف العنين يؤجل لفادته ومعنى العرض على أبوى المجنون ان أى الابوين أسلم بقى النكاح لانه يتبع المسلم منهما كذا فى فتح القدير ويرد على المصنف ما اذا أسلم الزوج وهى مجوسية فتهود أو تنصرت داماعلى النكاح كما لو كانت يهودية أو نصرانية من الابتداء كذا فى المبسوط وقوله فان أسلم والا فرق بينهما ينافيه وقيد بالاسلام لان النصرانية اذا تهودت أو عكسه لا يلتفت

تأمل (قوله بل يعرض على أبويه) ذكر الباقي فى شرح الملتقى مانصه قال فى روضة العلماء للزاهدى اللهم فان لم يكن له أب نصب القاضى عن المجنون وصيا فيقضى عليه بالفرقة أقول وانما ينصب الولي لان المجنون ليس من أهل التطبيق لنبوب القاضى بالتفريق اه وما نقله عن الزاهدى مذ كور فى التتارخانية (قوله كالمرأة اذا وجدت الزوج عنيما فانه يؤجل ولو مجبوا فانه لا يؤجل) هكذا فى نسخة والذى فى عامة النسخ كالمرأة اذا وجدت الزوج مجبوا فانه لا يؤجل (قوله ويرد على المصنف ما اذا أسلم الزوج الخ) قال الرملى قال فى النهرو يمكن أن يراد بالكاكية ولوما لا فلا يرد اه يعنى وقوله الا تبنى ولو أسلم

زوج السكينة بقى نكاحها أقول وأحسن من هذا ان المراد في كلامه بالزوجين الممتنع نكاحهما بعد اسلام أحدهما وبقي على تلك الصفة والا كان برده عليه ايضاً زوج السكينة اذا أسلم وكان كناية أو مجوسياً تأمل (قوله والحاصل انه نائب عن كل منهما فيما اليه) قال الرملي وهو الطلاق منه والفسخ منها (قوله واباء أحد أبوي المخنون) المراد تعميم الابي سواء كان الأب أو الام أي اذا وجد أحدهما أو أي يكون طلاقاً فلا يرده لو وجد أو أي أحدهما أو أسلم الآخر يصير مسلماً تبعاً لآخره فما دينا وفي التحرير وشرحه (وصح اسلامه) أي المخنون تبعاً لأبويه أو أحدهما كالصبي (وانما يعرض الاسلام لاسلام زوجته على أبيه أو أمه لصيره رتد مسلماً باسلامه) أي اسلام أحدهما فان أسلم أقر على النكاح وان أبي فرق بينهما فعلاً للضرر عن المسلمة بالقدر الممكن (وانما عرض) على وليه اذا أسلمت زوجته (دفعاً للضرر عنها اذ ليس له) ٢٢٧ أي المخنون (نهاية معلومة) ففي التأخير

ضررهما مع ما فيه من الفساد لقدره المخنون على الوطء ثم قال شمس الأئمة ليس المراد من عرض الاسلام على والده أن يعرض عليه بطريق الإلزام بل على سبيل الشفقة المعلومه من الأباء على الاولاد عادة فلهذا ذلك بحمله على أن يسلم الآخر أي انه اذا لم يكن له والدان جعل القاضي له خصماً وفرق بينهما

واباؤه طلاقاً لا اناؤه

فهذا دليل على ان الاباء يسقط اعتبارهم هنا للتعذر (وبصير مرتداً تبعاً لارتداد أبويه ولحقاقهما به) أي بالمخنون بدار الحرب (اذا بلغ بمخوناً وهو مسلماً) لانه قد ثبت الاسلام في

اليهم لان الكفر كله ملة واحدة وكذا لو تمت زوجة النصراني فلهما على نكاحهما كما لو كانت مجوسية في الابتداء ومعنى قوله والافرق بينهما انه ان لم يسلم الآخر بان أبي عنه فرق بينهما واما اذا لم يسلم ولم يمتنع بان سكت وانه يكرر العرض عليه لما في الذخيرة اذا صرح بالاباء والقاضي لا يعرض الاسلام عليه مرة أخرى ويفرق بينهما وان سكت ولم يقل شيئاً والقاضي يعرض عليه الاسلام مرة بعد أخرى حتى تتم الثلاث احتياطاً اهـ (قوله واباؤه طلاقاً لا اناؤه) وقال أبو يوسف لا يكون طلاقاً في الوجهين لان الفرقه بسبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقاً كالفرقة بسبب الملك ولهـ ما به بالاباء امتنع عن الامساك بالمعروف مع قدرته عليه بالاسلام فينبوب القاضي منابه في التسريح بالاحسان كما في الحب والعنة اما المرأة فليست بأهل للطلاق فلا ينوب منها عند ابائها كذا في الهداية ومراعاة انه لا ينوب منها في الطلاق لانه ليس اليها وانما ينوب منها فيما اليها وهو التفريق على انه فسخ والحاصل انه نائب عن كل منهما فيما اليه كما يتوهم من عبارة الهداية انه نائب عن الزوج لا عنها لانه لو كان كذلك لم تتوقف الفرقه على القضاء فيما اذا كانت الآية وليس مراده ان الطلاق يقع بمجرد ابائه كما هو ظاهر العبارة لما قدمه من قوله فرق بينهما أي فرق القاضي بينهما ولو وقع بمجرد ابائه لم يحتج الى تفريق القاضي ولذا قالوا وما لم يفرق القاضي بينهما فهي امرأته حتى يجب كمال المهر لها بموته قبل الدخول وانما لا يتوارثان لو مات أحدهما قبل التفريق لما منع منه وهو كفر أحدهما لا للينونه وسبب أي حكم المهر في الارتداد حيث قال والاباء نظيره وأطلق في الزوج فشمّل الصغير والكبير والمخنون فيكون اباء الصبي المميز طلاقاً على الاصح كما في المسوط واباء أحد أبوي المخنون طلاقاً ايضاً مع ان الطلاق لا يصح منهما لما ذكرنا من المعنى قالوا وهي من أغرب المسائل حيث يقع الطلاق منهما نظيره اذا كانا مجبوبين أو كان المخنون عنيماً فان القاضي يفرق بينهما ويكون طلاقاً تغافاً وتحقيقه ان الصبي والمخنون أهلان للوقوع لا للإيقاع بدليل ان الصبي اذا ورث قريبه فانه يعتق عليه وما نحن فيه وقوع لا إيقاع ونظيره لعلق الزوج الطلاق بشرط

حقه تبعاً لهما فيزول بزوال ما يتبعه ثم كون أبويه مسلمين ليس بقيد لان اسلام أحدهما وارتداده ولحقه معه بدار الحرب كاف في ارتداده (بخلاف ما اذا تر كاه في دار الاسلام) وانه يكون مسلماً لظهور تبعية الدار بزوال تبعية الابوين لانها كالخلف عنهما (أو بلغ مسلماً جن أو أسلم عاقلاً فجئن) قبل البلوغ (فارتدوا لحقابه بدار الحرب) لانه صار أصلاً في الايمان بتقرر ركنه فلا ينعدم بالتبعية أو عروض المخنون اهـ (قوله ونظيره اذا كانا مجبوبين) من الحب وهو قطع الذكرو ضمير كناية يرجع الى الصبي المميز والكبير المخنون وقوله أو كان المخنون عنيماً قيد به لان الصغير العنن ينتظر بلوغه (قوله وما نحن فيه وقوع لا إيقاع) جواب عن الاستغراب ونظر فيه بعض الفضلاء لتصريحهم بانه انما كان اباؤه طلاقاً لانه لما كان الامساك بالمعروف وجب التسريح بالاحسان فان فعل والاباء القاضي مشابه فكان تفريق القاضي بابائه بطريق النيابة عن المميز واحد أبوي المخنون وفعل النائب منسوب للنبوب عنه لا محالة فكان الطلاق واقعاً منهما حكماً اهـ قلت وبؤيده ان شمس الأئمة السرخسي حقق ان

الطلاق بملك النكاح اذا ضرر في اثبات أصل الملك بل في الايقاع فاذا تحققت الحاجة الى صحة ايقاع الطلاق من جهته لدفع الضرر كان صحيحا وتامه في فصل ٢٢٨ العوارض من شرح التحرير (قوله وان كانت هي مسلمة) الاولى اسقاط الواو

(قوله بخلاف ما اذا كانت كافرة وأسلم الزوج فلا نفقة لها) قال في الشربة لالبية شامل للصغيرة المجنونة التي فرق باباه والذها قبل الدخول بها ولا نفع لها في اسقاط حقها فيكون واردا على انه لا يتصرف الا فيما فيه نفع للصغير فليست جوابه (قوله وظاهره انه لا فرق الخ) هذا الظاهر خلاف الظاهر بل الظاهر انه خاص بما اذا كان هو ولو أسلم أحدهما لم تبين حتى تحيض ثلاثا فاذا حاضت ثلاثا تبان

الآتي ليكون اباءه طلاقا كما هو مقتضى التشبيه في قوله كما لو وقعت الفرقة بالخلع أو بالجلب والعنة فانها فرقة من جانبه فتكون طلاقا ومعددة الطلاق يقع عليها الطلاق أما لو كان الآتي هي تكون الفرقة فسحا لانها ليست أهلا للطلاق والفسخ رفع للعقد فلا يقع الطلاق في عدهته والظاهر ان هذا وجهه ما في الفتح لكن سيأتي أول

وهو عاقل فحين ثم وجد الشرط وقع عليه وهو مجنون لما ذكرنا وأشار بالطلاق الى وجوب العدة عليها ان كان دخل بها لان المرأة اذا كانت مسلمة فقد التزمت أحكام الاسلام ومن حكمه وجوب العدة وان كانت كافرة لا تعتقد وجوبها لان الزوج مسلم والعدة حقها وحقوقنا لا تبطل بديانتهما وأشار أيضا الى وجوب النفقة لها مادامت في العدة وان كانت المرأة مسلمة لان المنع من الاستمتاع جاء من جهة الزوج وهو غير مسقط بخلاف ما اذا كانت كافرة وأسلم الزوج فلا نفقة لها لان المنع من جهتها ولذا لا مهر لها ان كان قبل الدخول وأشار أيضا الى وقوع طلاقه عليها مادامت في العدة كما لو وقعت الفرقة بالخلع أو بالجلب والعنة كذا في المحيط وظاهره انه لا فرق في وقوع الطلاق عليها بين أن يكون هو الآتي أو هي وظاهره ما في فتح القدير انه خاص بما اذا أسلمت وأي هو والظاهر الاول وقد وقع في شرح المجموع لابن الملك هنا وهو ونقله عن المحيط وهو يرى عنه فاجتنبه فانه قال لو كانت نصرانية وقت اسلامه ثم تجسست تكون فرقها طلاقا وانما الصواب وقعت الفرقة لا عرض عليها كما في المحيط (قوله ولو أسلم أحدهما لم تبين حتى تحيض ثلاثا فاذا حاضت ثلاثا تبان) لان الاسلام ليس سببا للفرقة والعرض على الاسلام متعذر لقصور الولاية ولا بد من الفرقة دفعا للفساد واقتنا شرطها وهو مضى المحيض مقام السبب كما في حفر البثر أطلقه فشمّل المدخول بها وغيرها وهذا دليل على ان هذه المحيض ليست بعدة لانها لو كانت عدة لا خصت بالمدخول بها ولم يذكر المصنف عليها بعد ذلك عدة لعدم وجوبها لان المرأة ان كانت حرة فلا عدة عليها وان كانت هي المسلمة فكذلك عند أبي حنيفة خلا واللهما كما سيأتي في المهاجرة كذا في الهداية تبعها في المسبوط وذكر الامام الطحاوي وجوب العدة عليها وأطلقه وينبغي جملة على اختيار قولهما واذا بتوقف البيونة على المحيض ان الآخر لو أسلم قبل انقضاءها فلا بينونة وأطلق في اسلام أحدهما في دار الحرب فشمّل ما اذا كان الآخر في دار الاسلام أو في دار الحرب أقام الآخر فيها وأخرج الى دار الاسلام فاصله انه ما لم يجتمع في دار الاسلام فانه لا يعرض الاسلام على المصير سواء خرج المسلم أو الآخر لانه لا يقضى لغائب ولا على غائب كذا في المحيط وأشار بالمحيض الى انها من ذواته فلو كانت لا تحيض لصغرها وكبر فلا تبين الا بمضي ثلاثة أشهر وهذا علم ان مسألة ما اذا أسلم أحد الزوجين على اثنين وثلاثين وجهها لان الثمانية المتقدمة على أربعة لانها ما ان يكونا في دار الاسلام أو في دار الحرب أو أحدهما في دار الاسلام فقط وهو صادق بصورتين ولم يبين صفة البيونة هل هي طلاق أو فسخ للاختلاف في السير انها طلاق عند أبي حنيفة ومحمد لان انصرام هذه المدة جعل بدلا عن قضاء القاضي والبدل قائم مقام الأصل وعند أبي يوسف فسخ وهو رواية عنه سما لان هذه فرقة وقعت حكما لا بتفريق القاضي فكانت فسحا بمنزلة ردة الزوج ومملكه امرأته كذا في المحيط وينبغي أن يقال ان كان المسلم هو المرأة فهي فرقة بطلاق لان الآتي هو الزوج حكما وقد أقيم مضى المدة مقام ابائه وتفريق القاضي واباءه طلاق عندهما فكذلك ما قام مقامه وان كان المسلم هو الزوج فهي فسخ لما تقدم في ابائهما كذا حكم ما قام مقامه وأما وقوع الطلاق عليها وان كان قبل البيونة فلا اشكال في الوقوع لانها زوجة وان كان بعد البيونة بمضي المدة فان كان في العدة عنده من أوجهها وقع والا فلا وأما عنده من

كتاب الطلاق انه لا يقع طلاق في عدة عن فسخ الا في تفريق القاضي باباه أحدهما عن الاسلام وفي لم يوجبها ارتداد أحدهما مطلقا (قوله ليس سببا) بل السبب انما هو الاباء عن الاسلام بشرط مضى المحيض أو الاثني عشر فيمن لا تحيض

(قوله حقيقة وحكم) قال في النهر المراد بالتباين حقيقة تباعدهما شخصاً وبالحكم أن لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار والسكنى حتى لو دخل الحربى داراً بائناً لم تبين زوجته لانه في ٢٢٩ داره حكماً الا اذا قبل الذمة اه (قوله

باحد الوصفين) أى أسلم
أوصار ذمياً (قوله فلو
تزوج مسلم كناية)
تفرع على ان المراد
بالتباين التباين حقيقة
وحكم وهو ظاهر على ما مر
من تفسيرهما وفي الفتح
عن المحيط مسلم تزوج
حريصة في دار الحرب فخرج
بها رجل الى دار الاسلام
بانت من زوجها بالتباين
فلو خرجت بنفسها قبل
زوجها لم تبين لانه صارت
من أهل دارنا بالتزامها
أحكام المسلمين اذ لا

ولو أسلم زوج الكاتبة
بقي نكاحها وتباين
الدارين سبب الفسقة
لا السبي وتشكك المهاجرة
الحائل بلاعدة

تمكن من العود والزواج
من أهل دار الاسلام فلا
تباين اه ووجهه في
الفتح بأن المراد في الصورة
الاولى اذا أخرجها الرجل
قهر احتي ملكها لتحقيق
التباين بينها وبين زوجها
حينئذ حقيقة وحكم اما
حقيقة فظاهر واما حكم
فلانها في دار الحرب حكماً

لم يوجبها فهي أجنبية من كل وجه فلا يقع ثبوت ولا شك ان هذه المسئلة من افراد المسئلة السابقة ففيها
الاقسام الستة وأما القسمان الآخران فخارجان بقواد (ولو أسلم زوج الكاتبة بقي نكاحهما) فهو
مخصص لكل من المسئلتين صادق بصورتين ما اذا كان الزوج كاتباً أو مجوسياً لانه يصح النكاح
بينهما ابتداء فلان يبقى أولى ولو تمخضت يفرق بينهما الفساد النكاح (قواه وتباين الدارين سبب
الفرقة لا السبي) والشافعي بعكسه لان التباين أثره في انقطاع الولالة وذلك لا يؤثر في الفرقة كما للحربى
المستأمن والمسلم المستأمن أما السبي فيقتضى الصفاء للسبى ولا يتحقق الا بانقطاع النكاح ولهذا
يسقط الدين عن ذمة السبي ولذا ان مع التباين حقيقة وحكم لا يثبت المصالح فشا به الحرمة والسبي
يوجب ملك الرقبة وهو لا ينافي النكاح ابتداء فكذلك بقاء وصار كالشراء ثم هو يقتضى الصفاء في
محل عمله وهو المال لا في محل النكاح وفي المستأمن لم يتباين الدار حكماً لقصد الرجوع فيتفرع أربع
صور وفاقبتان وهما لو خرج الزوجان النياما ذميين أو مسلمين أو مستأمنين ثم أسلما أو صارا ذميين
لا تقع الفرقة اتفاقاً وما لو سبى أحدهما تقع الفرقة اتفاقاً عنده للسبي وعندنا للتباين وخلافستان
أحدهما ما اذا أخرج أحدهما النياما مسلماً أو ذمياً أو مستأماً ثم صار باحدا الوصفين عندنا تقع فان
كان الرجل حل له التزوج بأربع في الحال وبأخت امرأته التي في دار الحرب اذا كانت في دار الاسلام
وعنده لا تقع الفرقة بينه وبين زوجته التي في دار الحرب والثانية ما اذا سبى الزوجان معا فعنده تقع
فلا سبى أن يطأها بعد الاستبراء وعندنا لا لعدم تباين داريهما اطلق في التباين وانصرف اليه حقيقة
وحكم فلو تزوج مسلم كاتبة حريصة في دار الحرب فخرج عنها الزوج بانتهى لوجوده ولو خرجت
المرأة قبل الزوج لم تبين لان التباين وأن وجد حقيقة لم يوجد حكماً لانها صارت من أهل دار الاسلام
لانها التزمت أحكام المسلمين فالظاهر انها لا تعود الى دار الحرب والزواج من أهل دار الاسلام حكماً
بخلاف ما اذا أخرجها كرها فانها تبين لانه ملكها لتحقيق التباين حقيقة وحكم لانها في دار الحرب حكماً
وزوجها في دار الاسلام حكماً واذا دخل الحربى داراً بائناً لم تبين زوجته لانه من دار الحرب حكماً وان
قبل الذمة بانتهى لانه صار من أهل دارنا حقيقة وحكم (قوله وتشكك المهاجرة الحائل بلاعدة) أى التي
ليست بحامل وهذا بيان لمحكم آخر جزئى من جزئيات موضوع المسئلة السابقة وان منها ما اذا خرجت
المرأة مسلمة أو ذميمة وتركت زوجها في دار الحرب فأوادها اذا بانتهى فلا عدة عليها ان لم تكن حاملاً
فتزوج للحال عند الامام وقال عليها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام فبلىزها
حكم الاسلام ولا يبي حنيفة انها أثر النكاح المتقدم ووجب اظهار الخطر ولا خطر لملك الحربى ولهذا
لا تحب على المسيبة وقد تأيد ذلك بقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر والعصم جمع عصمة بمعنى
المنع والكوافر جمع كافرة ثم اختلفوا خرج زوجها بعد ما هوى بعد في هذه العدة فطلقها هل
يلحقها علق قال أبو يوسف لا يقع عليها وقال محمد يقع والاصل ان الفرقة اذا وقعت بالتنافي لا فائدة
للزوجة محال للطلاق عند أبي يوسف وعند محمد تصير وهو أوجه الا أن تكون محرمة لعدم تصير
الطلاق على ما بيناه ومثله تظهر في المطلقة ائلاً لا يحتاج زوجها في تزوجها اذا أسلم الى زوج آخر

وزوجها في دار الاسلام حكماً قال في النهر عن الحواشى السعدية وفي قوله واما حكم التبعث اه قال ولعل وجهه ما مر من ان معنى
الحكم أن لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار وهي هنا كذلك اذ لا تمكن من الرجوع قال ثم راجعت
الحيط الرضى فاذا الذى فيه مالفظة وساق المسئلة عنه بنحو ما ساقه المؤلف ثم قال وهذا لا غبار عليه والظاهر ان ما وقع في نسخة
صاحب الفتح تحريف والصواب ما سمعتهك (قوله ما اذا خرجت مسلمة أو ذميمة) وكذا اذا أسلمت في دارنا أو صارت ذميمة

(قوله وظاهر مفهوم الكتاب الخ) قال الباقر في شرح الملتقى هذا الخلاف يتحقق في المحال والحامل في وجوب العدة وعدم وجوبها ما انه هل يجوز نكاح الحامل عنده مع عدم العدة ففي ظاهر الرواية لا يجوز ذكره في الحقائق نقلا عن المبسوط فن استثنى الحامل فقد توهم ومنشؤه قول الهداية وان كانت حاملة لم تزوج حتى تضع ففهم ان المانع عنده وجوب العدة كما صرح به ابن فرشته وغيره والمحال ان ٢٣٠ آخر عبارة الهداية تؤذن بأن المانع انما هو ثبوت النسب فانهم (قوامه مع ان

عند أبي يوسف وعند محمد يحتاج اليه كذا في فتح القدير وأراد بالهاجرة التاركة لدار الحرب الى دار الاسلام على عزم عدم العود وذلك بان تخرج مسلمة أو ذمية أو صارت كذلك وقيد بالمحال لان الحامل لا يصح العقد عليها حتى تضع حملها وظاهر مفهوم الكتاب ان ذلك لاجل العدة وليس كذلك كما في غاية البيان والتميز وروى الحسن عن أبي حنيفة ان العقد صحيح والوطء حرام حتى تضعه لانه لا حرمة لماء المحرم كما الزاني وصح السارخون الاول لان النسب ثابت فـ كان الرحم مشغولا بحق الغير فكان الاحتياط في منع العقد كالوطء بخلاف الحمل من الزنا وصح الاقطع رواية الصحة والاكثر على الاول وهو الاظهر لانه اذا ظهر الفراش في حق النسب يظهر في حق المنع من النكاح احتياطاً (قوله وارتداد أحدهما فسبح في الحال) يعني فلا يتوقف على مضي ثلاثة قروء في المدخول بها ولا على قضاء القاضي لان وجود المنافي يوجب كالحرمية بخلاف الاسلام لانه غير منافي للعصمة أطلقه فشمع ارتداد المرأة وهو ظاهر الرواية وبعض مشايخ بلخ ومشايخ سمرقند أفتوا بعدم الفرقة بردها حسم باب المعصية والحيلة للخلاص منه وعامة مشايخ بخاري أفتوا بالفرقة لكنها تحجر على الاسلام والنكاح مع زوجها الاول لان الحسم يحصل بهذا المحرم فلا ضرورة الى اسقاط اعتبار المنافي وتعقيمهم في جامع الفصولين بان جبر الحرة بلغة منافي للشرع أيضا فلزمهم ما هو بواضعه من اسقاط اعتبار المنافي اه وهو مردود لان الجبر على النكاح عهد في الشرع في الجملة للضرورة كما في العبد والامة والمحرم الصغير والحرة الصغيرة فجاز ارتد كابه في غيرهم للضرورة ولم يعهد بقاء النكاح مع المنافي له وافترقا قالوا لو اكل قاض ان يجدد النكاح بمهر يسير ولو بدى نار رضىت أولا وتعز رضىت وسبعين اه وهو اختيار لقول أبي يوسف في التعزير هنا فان نهايته في تعزير المحرم عنده خمسة وسبعون وعندهما تسعة وثلاثون مع ان القدسي في الحاوي قال بعد قول أبي يوسف المذكور وبه نأخذ فعلى هذا المعتمد في نهاية التعزير قول أبي يوسف سواء كان في تعزير المرتدة أولا وصح في النحيط والخزانة ظاهر الرواية من وقوع الفرقة والمجبر على تجديد النكاح من الاول وعدم تزوجها بغيره بعد اسلامها وقال الولوالجي وعلمه الفتوى ولا يخفى ان محله ما اذا طلب الاول ذلك اما اذا رضى بتزوجهما من غيره فهو صحيح لان المحق له وكذلك لو لم يطلب تجديد النكاح واستمر ساكنا لا يجدده القاضي حيث أخرجهما من بيته وفي القنية المرتدة ما دامت في دار الاسلام فانها لا تسترق في ظاهر الرواية وفي النوادر عن أبي حنيفة انها تسترق ولو كان الزوج عالما استولى عليها بعد الردة تكون فيا للمسلمين عند أبي حنيفة ثم يشترها من الامام أو يصرفها اليه ان كان مصرفا فلواتي مفت به هذه الرواية حسم بالهداية الامر لا بأس به قات وفي زماننا بعد دفقة التبر العامة صارت هذه الولايات التي غلبوا عليها وأجر وأحكامهم فيها

القدسي في الحاوي قال الخ) يعني ان قول أبي يوسف ليس مختارا هنا فقط (قوله أو يصرفها اليه ان كان مصرفا) أي يصرفها الامام اليه وظاهره انه ليس له الاستيلاء عليها بلا شراء أو صرف وقد نقل في القنية عن الوبري ان من وارتداد أحدهما فسبح في الحال

له حظ في بيت المال نظير بماله وجه لبيت المال فله ان يأخذ دينه ونظمه ابن وهبان في منظومته وفي البرازية قال الامام المحلواني اذا كان عنده ودعة فبات المودع بلا وارث له أن يصرف الودعة الى نفسه في زماننا هذا لانه لو أعطاها لبيت المال لضاعف لانهم لا يصرفونه مصارفة فاذا كان من أهله صرفه الى نفسه والا صرفه الى

المصرف (قوله فلو أفتى مفت بهذه الرواية الخ) قال تليد المؤلف في منحه ومن تصفح أحوال نساه زماننا وما يقع منهن من موجبات الردة مكررا في كل يوم لم يتوقف في الاقضاء بهذه الرواية اه وفي النهر ولا يخفى ان الافتاء بما اختاره بعض أئمة بلخ أولى من الافتاء بما في النوادر ولقد شاهدنا من اشاق في تجديد ما فضلا عن جبرها باضر ونحوه مالا يعد ولا يحسد وقد كان بعض مشايخنا من علماء الجهم ابتلى بامرأة تقع فيما يوجب الكفر كثيرا ثم تنكروا عن التجديد تأتي ومن القواعد المشقة تجلب التيسير والله تعالى المبشر لكل عسير اه لكن ماذا كره بقيدان ما اختاره أئمة بلخ أولى مما اختاره أئمة بخاري لا مما

في النودرتأمل (قوله يملكها الخ) أى على ظاهر الرواية حيث كانت الدار دار حرم (قوله وتعد ثلاث حيض الخ) أقول ويلحقها الطلاق لو أوقعه في العدة الا اذا لم يحق بدار الحرب لمأسي إلى قبيل باب تفويض ٢٣١ الطلاق عن البدائع ونصه واذا

ارتدو لحق بدار الحرب
وطلقها في العدة لم يقع
لانعطاع العصمة فان عاد
الى دار الاسلام وهي في
العدة وقع واذا ارتدت
ولحق لم يقع عليها طلاقه
فان عادت قبل التحمض لم
يقع كذلك عند أي خنيقة
لبطلان العدة بالحقاق ثم
لا تعود بخلاف المرتد كذا
في البدائع اه (قوله
يرث من امرأته المرتدة
الخ) هذا اذا كانت ردتها
في مرضها قال في الحانية
من فصل المعتدة التي
ترث اذا ارتد الرجل
والعياذ بالله تعالى فقتل
أو لحق بدار الحرب أو مات
في دار الاسلام على الردة
ورثته امرأته وان ارتدت
المراة ثم ماتت أو لحقت
بدار الحرب ان كانت
الردة في العصمة لا يرثها
الزوج وان كانت في
المرض ورثها الزوج
استحسانا وان ارتد امعاتم
أسلم أحدهما ان مات المسلم
منهما لا يرثه المرتد وان
مات المرتدان كان هو
الزوج ورثته المسلمة وان
كانت المرتدة قد ماتت

لنحو ارزم وما وراء النهر وخراسان ونحوها صارت دار الحرب في الظاهر فواستولى عليها الزوج بعد الردة ملكها ولا يحتاج الى شرائها من الامام فيقتى بحكم الرق حسم الكيد الجهللة ومكر المكررة على ما اشار اليه في السر الكبير اه ما في القضية وهكذا في خزانة الفتاوى ونقل قوله فلو افتى مفت بهذه الرواية عن شمس الائمة السرخسي ثم اعلم ان على هذه الرواية للزوج ان يبيعها بعد الاستيلاء لانه صار مال الكالها وينبغي ان يتمتع ببيعها اذا كانت ولدت منه قبل الردة تنزيلا لها منزلة أم ولده وقد ذكر في الحانية ان أم الولد اذا ارتدت وتحقت بدار الحرب ثم سببت ثم ملكها السيد يعود كونها أم ولده وأمية الولد تتكرر بتكرار الملك وفي الحانية من باب الردة رجل تزوج امرأة فعاب عنها قبل الدخول بها فآخبره بخبرها ارتدت والخبر حرا ومملوك أو محسد ودفي قذف وهو ثقة عنده وسعه ان يصدقه ويتزوج أربعاً سواها وكذا اذا كان غير ثقة وأكبر رأيه انه صادق وان كان أكبر رأيه انه كاذب لا يتزوج أكثر من ثلاث وان أخبرت المرأة ان زوجها قد ارتد لها ان تزوج بأخرب بعد انقضاء العدة في رواية الاستحسان وفي رواية السيرامس لها ان تزوج قال شمس الائمة السرخسي الاصح رواية الاستحسان اه وانما كانت ردتة فصحتها وابطاؤه طلاقا عند أبي حنيفة لان الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة والطلاق رافع فتعذر ان يجعل طلاقا بخلاف الابعاء فانه يفوت الاسماء بانعروف فيجب التسميح بالاحسان ولذا توقف على القضاء في الابعاء دونها وقال محمدان ردتة طلاقا كإبائه وأبو يوسف مر على أصله من أن إباءه فسخ فردته كذلك وأود بقوله فسخ انه لا ينقص العدد ولذا قال في الحانية رجل ارتد مراه ووجدت الاسلام في كل مرة ووجدت النكاح على قول أبي حنيفة تحل امرأته من غير اصابه زوج نان ولم يذكروا لف وجوب العدة عليها ولا شك في وجوبها قال في جامع الفصولين وتعتد بثلاث حيض لوحدة من تحيض وبثلاثة أشهر لو آيسة أو صغيرة وبوضع الحمل لوجاء لا لدخل سواء ارتد أو ارتدت ولا نفقة لها في العدة ولو ارتدت ولا تجبر المرأة على الزوج اه وفي الخلاصة اذا ارتدت لا نفقة لها في العدة ولها السكنى وبه يقتضى ذكره في الفاظ التكفير وفي الحانية وزوج المرتدة ان يتزوج باختها وأربع سواها اذا التحقت بالدار كانها ماتت فان رجعت الى دار الاسلام مسلمة بعد ذلك لا يفسد نكاح أختها اذا ارتدت المعتدة وتحقت بدار الحرب ثم قضى القاضي بالحاقها بطلت عدتها التباين الدارين وانقطاع العصمة كانها ماتت فان رجعت اليها بعد ذلك مسلمة قبل انقضاء مدة العدة والحيض قال أبو يوسف لا تعود معتدة وقال محمد تعود معتدة اه ثم اعلم ان الرجل المسلم يرث من امرأته المرتدة اذ ماتت قبل انقضاء العدة استحسانا ولا يرث قياسا وهو قول زفر كذا في الحانية ثم قال فيها مسلم أسرى في دار الحرب وخرج الى دار الاسلام ومعه امرأته فقالت المرأة ارتدت في دار الحرب فان أنكر الزوج ذلك كان القول قوله وان قال تكلمت بالكفر مكرها وقالت المرأة لم تكن مكرها كان القول قول المرأة فان صدقت المرأة فيما قال والقاضي لا يصدقه اه وهكذا في الظهيرية الا انه لم يقيده بكونها معه وظاهر التقييد انه لا يقبل قوله اذا لم تكن معه وله وجه ظاهر لانه لا علم لها بذلك وصرح في التارخانية انه لا يقبل قوله في دعوى

فان كان ردتها في المرض وورثها الزوج المسلم وان كانت في الصحة لم يرث اه قلت والفرق ان ردتها في معنى مرض الموت لانه يقتل ان ابي عن العود الى الاسلام فلا فرق بين ردتها في المرض او في الصحة فيكون فاراقتها اذ ماتت وهي في العدة بخلاف ردتها في الصحة لانها لا تقتل فلم تكن في معنى الغارة

فالموطوءة والمهر ولغيرها
النصف ان ارتدوا
ارتدت لا والاباء نظيره وان
ارتد امعا أو أسلما عالم تبين
(قوله لا بالحمل) أى لا
بالحمل على ان كل زوجين
ارتد امعا للجهل بالحال
كالغرقى والخرقى (قوله
وهو يتوقف على نقل الخ)
قال في النهر قد يقال ان
قوله في الرواية فاسلموا
دليل على ان المنع كان
جدا اه ولا يخفى انه
لا يجدى فان ذلك محل
النزاع ايضا (قوله والمراد
بقوله ارتد امعا الخ) قال
في النهر المراد ان لا
يعرف سبق أحدهما
على الآخر أما المصلحة
الحقيقية فتعذر وما في
البحر فيه بعد ظاهر نعم
ارتدادهم امعا بالفعل
يمكن بان حملهم صحفا
والقياس في القاذورات
أو سجد الصلوات

الا كراهه الابينة ولو شهدوا على الا كراهه الا انهم قالوا لا ندرى أ كفر أم لا وقال الاسير انما أجريت كلمة
الكفر عند الا كراهه لا قبله ولا بعده فالقول قول الاسير ولو قالت للقاضي سمعته يقول المسيح ابن الله
تعالى فقال الزوج انما حكيت قول النصارى فان أقرانه لم يتكلموا بالابن هذه الكلمة بانته امراته وان
قال وصلت بكلامى فقلت النصارى يقولون وكذبته المرأة فالقول قوله مع اليمين ولا يحكم بكفره وان
تكل عن اليمين حكم به اه وهو مشكل ان صححت النسخة لان النكول شبهة والتكفير لا يثبت مع
الشبهة ويمكن أن يقال انها تبين بالنكول ولا يثبت كفره وان قيل لا تبين أيضا فشكل لانه حينئذ
لا فائدة في التحليف مع انه لرجاء النكول (قوله فالموطوءة المهر) لتأكده اطلاقه فشملى ارتداده
وارتدادها والخلوة بها لانها موطوءة حكما (قوله ولغيرها النصف ان ارتد) لان الفارقة من قبله قبل
الدخول موجبة لنصف المهر عند التسمية وللمصلحة عند عدمها (قوله وان ارتدت لا) أى ليس لها
شئ لان الفارقة جاءت من قبلها قبله اطلاقه فشملى المحرة والامة الكبيرة والصغيرة وقد قدمنا التصريح
بذلك في باب نكاح الرقيق في شرح قوائمه وبسقط المهر بقتل السيد أمته لا بقتل المحرة نفسها ولم أر من
صرح به هنا للاكتفاء بما ذكره هناك وحكم نفقة العدة كحكم المهر قبل الدخول فان كان هو المرتد
فلها نفقة العدة وان ارتدت فلان نفقة لها (قوله والاباء نظيره) أى ان اباء احد الزوجين عن الاسلام
بعد اسلام الآخر نظير الارتداد فان كان بعد الدخول فلها كل المهر وان كان قبله فلها النصف ان
كان هو والا كفى عن الاسلام وان كانت هي الايسة فلا شئ لها كالأيسة فلها في العدة (قوله وان ارتد
معا أو أسلما عالم تبين) استحسانا لعدم المناوأة لان جهة المناوأة برودة أحدهما عدم انتظام المصالح
بينهما والموافقة على الارتداد ظاهرة في انتظامها بينهما الآن عونا بقتل أو غيره وقد استدل المشايخ
بان بنى حنيفة ارتدوا ثم أسلموا ولم تأمرهم الصحابة رضى الله عنهم بتجديد الانكحة ولما لم تأمرهم
بذلك علمنا انهم اعتبروا ان ردتهم وقعت معا ذل وحلت على التعاقب فسدت أنكحتهم ولم ينههم التجديد
والمراد من المعية عدم تعاقب كل زوجين من بنى حنيفة اما جميعهم فلا لان الرجال جازان يتعاقبوا ولا
تفسد أنكحتهم اذا كان كل رجل ارتد مع امراته معا وحكم الصحابة رضى الله عنهم بذلك حكم بالظاهر
لا بالحمل لان الظاهر ان قيم البيت اذا أراد امرأتها تكون قرينته فيه قرينته وتعقبهم في فتح القدير بان
ارتدادهم بمنعهم الزكاة كفى المبسوط وهو يتوقف على نقل ان منعهم كان مجدا فتراضها ولم ينقل
ولا هو لازم وقال أبى بكر رضى الله عنه لا يستلزم مجواز قتلهم اذا أجمعوا على منعهم حقا شرعا
وعطوؤه والاوجه الاستدلال بوقوع ردة العرب وقتالهم على ذلك من غير تعيين بنى حنيفة وما نعى
الزكاة وهو قطعى ولم يؤمروا بتجديد الانكحة اه وفي الصحاح حنيفة أبو حنيفة من العرب وما قدم
المصنف ان التباين سبب للفارقة علم انهما اذا ارتدوا ثم أحق أحدهما بدار الحرب فانها تبين بالتباين
كفى فتح القدير والمراد بقوله ارتد امعا أعم من أن يعلم انهما ارتدوا في كلمة واحدة أو لم يعرف سبق
أحدهما على الآخر قال في المحيط واذا لم يعرف سبق أحدهما على الآخر في الردة جعل في الحكم
كانهما وجاهدا معا كفى الغرقى والخرقى وقيد بالردة لان المسلم اذا كان تحت نصرة فتجسس امعا
قال أبو يوسف تقع الفارقة وقال محمد لا تقع لانهم ارتدوا معا لان تجسس المرأة بمنزلة الردة لانها
أحدثت زيادة صفة في الكفر فكان بمنزلة أحداث أصل الكفر لا بنسب يوسف انه لم توجد الردة منها
لان الردة ليست بالتبديل أصل الدين ولم يوجد منها تبديل أصل الدين فقد وجد ارتداد أحد
الزوجين فبان كذا في المحيط ولو تها ودا وقعت الفارقة بينهما اتفاقا لانهما ما أحدثت زيادة صفة في

(قوله ولو تمس أبوها بانت) قال في النهر وفي الفرق بين ما لو تمس أو ارتد أو تأمل فليست براه تلت الفرق ظاهر وهو ما ذكره من ان البنت بارتداد أبيها المسلم تبقى مسلمة تبعاً للأبوين وللادار والمترد في حكم المسلم بحجبه على الاسلام بخلاف تمس أبوها النصراني لانها تصير تبعاً لها في التمس ولا يمكن تبعيتها للدار مع بقاء تبعية الابوين وكأنه ظن ان الضمير في ارتداد الابوين النصرانيين وليس بالواقع (قوله وهي مذكورة في المحيط وغيره) قال في التتارخانية وفي المحيط مسلم تزوج نصرانية صغيرة ولها أبوان نصرانيان فكبرت وهي لا تعقل ديناً من الاديان ولا تصفه وهي غير معتوهة ٢٣٣ فانها تبين من زوجها معني

قوله لا تعقل ديناً بقلبها ومعنى قوله لا تصفه لا تعرفه باللسان وكذلك الصغيرة المسلمة اذا بلغت عاقلة ولا تعقل الاسلام ولا تصفه وهي غير معتوهة بانت من زوجها كما ذكرنا ومحمد رجه الله سمي هذه في الكتاب مرتدة وفي

وبانت لو أسلمت متعاقبا

باب القسم

الكافي ولا مهر لها قبل الدخول وبعده يجب المسمى ويجب أن يذكر اسم الله تعالى بجميع صفاته عندها ويقال لها هو كذلك فان قالت نعم حكم باسلامها وفي المحيط ولم يذكر في الكتاب اذا بلغت فعرفت الاسلام فان قالت أنا أعرف الاسلام وأقدر على وصفه الا اني لا أصغه هل تبين من زوجها قبل

الكفر (قوله وبانت لو أسلمت متعاقبا) لان ردة الاخر منافية للنكاح ابتداء فكذا بقاء ويعلم به حكم البيئونة باسلام أحدهما فقط بالاولى ولا مهر لها قبل الدخول ان كان المسلم هو الزوج وان كان هي فلها النصف وبعد الدخول لا يسقط شيء مطلقا ولا تترث منه ان أسلم ومات فان أسلمت ثم مات مرتد او رثته كذا في المبتغى بالمجتمعة قال في المحيط تزوج صبية لها أبوان مسلمان فارتد معاً لم تبين لانها مسلمة تبعاً للأبوين وتبعاً للدار باعتبار الاتصال والمجاورة ولهذا اللقيط في دار الاسلام يحكم باسلامه تبعاً للدار ولو ادخلت صغيرة من دار الحرب الى دار الاسلام وليس معها أبوها فانت فانه يصلى عليها وتبعية الدار هنا قائمة فبقيت مسلمة لان البقاء أسهل من الابتداء فان لحقها بدار الحرب بانت لا تقطع حكم الدار ولو مات أحد الابوين في دارنا مسلماً او مرتداً ثم ارتد الآخر ولحق بها بدار الحرب لم تبين ويصلى عليها اذا ماتت لان التبعية حكم تناهى بالموت مسلماً وكذا بالموت مرتداً لان أحكام الاسلام قائمة ولو ان صبية نصرانية تحت مسلم تمس أبوها وقدمت الام نصرانية لم تبين لان الولد يتبع خير الوالدين ديناً فبقيت على دين الام ولو تمس أبوها بانت ولا مهر لها ولا يمكن الحكم بالاسلام هنا تبعاً للدار لان الدار لا تثبت التبعية ابتداء مادامت تبعية الابوين قائمة وان بلغت عاقلة مسلمة ثم جنت ثم ارتد أبوها لم تبين وان لحق بها بدار الحرب لانها مسلمة أصلاً لا تبعاً وكذلك الصبية العاقلة لو أسلمت ثم جنت لانها صارت أصلاً في الاسلام اه وهما مسئلتان الاولى مسألة ما اذا أسلم وتحت أكثر من أربع أو أختان وحكمها عند أبي حنيفة وأبي يوسف ان كان الزوج في عقد واحد فرق بينهما وبينهن أو في عقدين فحكمهما من يحل سبعة جوائز ونكاح من تأخر فوقع الجمع به والزيادة على الأربع باطل الثانية مسألة ما اذا بلغت المسلمة المنكوحة ولم تصف الاسلام فانها تبين وهي مذكورة في المحيط وغيره والله تعالى أعلم

باب القسم

بيان لمحكم من أحكام النكاح وأخره لانه لا يلزم الا عند تعدد المنكوحات والنكاح لا يستلزمه ولا هو غالب فيه والقسم بفتح القاف مصدر قسم وفي القاموس والقسم العطاء ولا يجمع والراي والشك والغيب والماء والقدر وهذا ينقسم قسمين بالفتح اذا أريد المصدر وبالكسر اذا أريد النصيب اه والمراد به هنا التسوية بين المنكوحات والاصل فيه ان الزوج مأثور بالعدل في القسمة بين النساء

٣٠ - بحر ثالث يجب أن يكون فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله على قول من يشترط الاقرار باللسان لصيرورته مسلماً تبين من زوجها وكذا لم يذكر ما اذا قالت أنا أعقل الاسلام وأعرفه لكن لا أقدر على الوصف هل تبين قبل يجب ان فيه اختلاف المشايخ أيضاً ولو كانت هاتان اللتان بلغتا قد عقلتا الاسلام أو النصرانية قبل أن يبلغا ولكن لم يصف ذلك ولا غيره لم تبين واحدة منهما فهذه ادليل على ان من صدق قلبه كان مسلماً وان يقرب لسانه وهكذا روى عن أبي حنيفة وبه أخذ المتأخرون وهو مذهب الاشعري وعامة مشايخنا قالوا لا بل الاقرار شرط وتاويل المسئلة على قول عامة المشايخ انهما علقنا الاسلام قبل البلوغ ولم تصفا ذلك فلا يبينان اما بعد البلوغ فلا

باب القسم

(قوله فلم يجابه عند تعددهن) قال في النهر وكان ينبغي أن يكون فرضا لظاهر الآية فتدبر اه وفيه ان الفرضية لا تثبت الا بتطعي الثبوت والدلالة على ما نقرر في الاصول وهذا قوله تعالى فواحدة يحتمل أن يكون المراد فالواجب واحدة أو المفروض واحدة أو المطلوب واحدة فليس صريحا ٢٣٤ بفرضية تزوج الواحدة فن أين يؤخذ فرضية القسم وان قلنا انه خبر بمعنى الامر فالامر

ليس نصا في الفرض التطعي بل يعي الظني كما صرحوا به وهذا بناء على انه للوجوب والا فيحتمل النذب والاباحة وغيرهما فليس قطعي الدلالة على المراد وهذا ان أخذ من قوله تعالى فواحدة كما هو ظاهر كلام الفقيه وان أخذ من قوله تعالى فان خفتم على ما يأتي فالامر أظهر فتدبر (قوله وظاهره انه اذا خاف عدم العدل يستحب أن لا يزيدا) ان لا يزيدا انه يحرم فان قلت قد تقدم انه اذا خاف المحور حرم التزوج فكيف يكون مستحبا قلت العدل بمعنى ترك المحور ليس بمراد هنا لانه واجب للمرأة الواحدة وانما المراد به التسوية بين المنكوحات وهذا انما يحرم تركه بعد وجوبه لا التزوج اذا خاف عدمه وقد اختلف في تفسير قوله تعالى ذلك أدنى ان لا تعدلوا أى الاقتصار على الواحدة والمملوكات أقرب الى أن لا تعدلوا ففسر الاكثر العول بالمحور يقال عال الميزان اذا مال وطال الحاكم اذا جاور وفسره الشافعي بكثرة العيال وردبانه لو كان كذلك لقال ان لا تعيلوا لانه من أعال يعيل وأجبت عنه بانه لغوي لا يعترض عليه بكلام غيره وبانه ثبت في اللغة عال الرجل اذا كثرت مؤنته ففسره بكثرة العيال تفسير باللازم لانه يلزم من كثرة العيال كثرة المؤن وبالحديث المروي في البخاري ابدأ بنفسك ثم بمن تعول والحاصل ان العدل في الكتاب مبهم يحتاج الى البيان لانه واجب به بانه مطلقا لا يستطاع فعلم ان الواجب منه شيء معين وكذا السنة جاءت مجملة فسهل قوله المروي في السنن الاربعة كان عليه السلام يقسم فيعدل ويقول اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما تملك ولا أملك يعني القلب أى زيادة المحبة فظاهرها ان ما عساه داخل تحت ملكه وقدرته في التسوية ومنه عدد الوطأت والقبلات والتسوية فيما غير لازم فالاجماع وكذا ما رواه الامام أحمد من كان له امرأتان فمال الى احدهما جاء يوم القيامة وشقه مائل أى مغلول ولم يبين فيه المراد قال في فتح القدير لكن لا نعلم خلافا في ان العدل الواجب في البيتوتة والتأنيس في اليوم والليلة وليس المراد ان يضبط زمان النهار فبقدر ما عاشر فيه احدهما يعاشر الاخرى بقدره بل ذلك في البيتوتة واما النهار ففي الجملة اه والحاصل ان التسوية في المحبة لما بين الشارع سقوطها بقى ما أجمعوا عليه مراداه وهو البيتوتة وظاهر كلامهم ان لا تجب التسوية فيما عداها ولذا قال في الهداية والتسوية المستحقة في البيتوتة لا في الجامعة لانه يمتنع على النشاط اه وفي البدائع يجب عليه التسوية بين الحرتين أو الامتسين في الماء كقول والمشروب والملبوس والسكنى والبيتوتة اه وهكذا ذكر الولوالجي والحق انه على قول من اعتبر حال الرجل وحده في النفقة والتسوية فيها واجبة أيضا واما على قول المفتي به من اعتبار

وتركها كان جورا وقد قالوا يحرم التزوج عند خوف المحور وتخصيص ما هنا بانه يحرم بوجوبه يقال في غيره والافا الفرق بين جور وجور تأمل (قوله لا التزوج اذا خاف عدمه) انظر ما موقع هذا الكلام ولعله معطوف على قوله يحرم تركه والمعنى انه يحرم تركه بعد وجوبه لا يحرم التزوج قبل وجوبه اذا خاف عدمه

طالهما

(قوله وظاهره ان القسم على البالغ) المجاور والمجرد متعلق بمحذوف أى واجب على البالغ (قوله والظاهر الاطلاق) قال في النهر في نفي المضارة مطلقا نظرا لا يخفى اهـ لكن نقل في المنع عن الخلاصة التقيد بثلاثة أيام وكذا قال في الرمز المقدسي ظاهره انه لم يطلع على قدر عين فيه وفي الخلاصة ومنع الزيادة على الثلاثة الايام الا باذن الاخرى اهـ قلت لكن في التهتاني له أن يقيم عند امرأة ثلاثة أو سبعة والبكر كالتيب والجديدة كالقديمة والمسلمة كالكنانية فيه وعند أخرى كذلك كما في قاضيان والسراجية وغيرهما اهـ وهو مؤيد لما بحثه في الفتح ويؤيده أيضا ما في كافي الحاكم حيث قال فانه يكون عند كل واحدة منهما يوما وليلة فان شاء أن يجعل لكل واحدة منهما ثلاثة أيام فعلى وروى عن الأشعث عن الحكم عن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم انه قال لا مسلمة حين دخل بها ان شئت سعت لك وسعت لهن اهـ

حاله ما فلا لان احدهما قد تكون غنية والاخرى فقيرة فلا يلزمه التسوية بينهما مطلقا في النفقة وفي الغاية تفقوا على التسوية في النفقة قال الشارح وفيه نظر فانه في النفقة يعتبر حالهما على المختار فكيف يدعى الاتفاق فهما على التسوية ولا يتأتى ذلك الا على قول من يعتبر حال الرجل وحده اهـ (قوله والبكر كالتيب والجديدة كالقديمة والمسلمة كالكنانية فيه) أى في القسم لا إطلاقا ما تلونا وما رويناه لان القسم من حقوق النكاح ولا تفاوت بينهما في ذلك وما روى في الحديث للبكر سبع وللتيب ثلاث وقوله عليه السلام لا مسلمة ان شئت سعت لك وسعت لنسائي وان شئت ثلثت لك ودرت فالمراد التفضيل في البداءة بالجديدة دون الزيادة ولا شك ان الاحاديث محتملة فلم تكن قطعة الدلالة فوجب تقديم الدليل القطعي والاحاديث المطلقة وحينئذ فلا معنى لتردده في فتح القدير في القطعية وكما لا فرق بين ما ذكر ومقابلين لا فرق بين المجنونة التي لا يخاف منها والمریضة والصحيحة والرتقاء والمحائض والنفساء والصغيرة التي يمكن وطؤها والحرة والمظاهر منها ومقالاتهن واما المطلقه جميعا فان قصد رجعتها قسم لها والا لا كما في البدائع من باب الرجعة واما الناشرة فلاحق لها في القسم وحيث علم ان وجوب القسم انما هو للصحة والمؤانسة دون الجامعة فلا فرق بين زوج وزوج والمحبوب والعين والحصى كالفتح وكذا الصبي اذا دخل بامرأته لان وجوبه لحق النساء وحقوق العباد تتوجه على الصبيان عند تقرير السبب وفي فتح القدير وقال مالك ويدور على الصبي به على نسائه فظاهره انه لم يطلع فيه على شيء عندنا واذا قلنا بوجوبه على الصبي ونزكه فهل يأثم الولي اذا لم يأمره بذلك ولم يدربه وينبغي أن يأثم وفي المحيط وان لم يدخل الصغير بها فلا فائدة في كونه معها اهـ وظاهره ان القسم على البالغ لغير المدخول بها لان في كونه معها فائدة ولذا انما قيدوا بالدخول في امرأة الصبي وفي الجوهرة ولا يجامع المرأة في غير يومها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا بأس بان يدخل عليها بالنهار لحاجة ويعودها في مرضها في ليلة غير هافان ثقل مرضها فلا بأس بان يقيم عندها حتى تشفى أو تموت اهـ وفي الهداية والاختيار في مقدار الدور الى الزوج لان المستحق هو التسوية دون طريقه اهـ وفي فتح القدير واعلم ان هذا الاطلاق لا يمكن اعتباره على صرافته فانه لو اراد ان يدور سنة سنة ما يظن اطلاق ذلك له بل لا ينبغي له ان يطلق له مقدار مدة الايلاء وهو أربعة أشهر واذا كان وجوبه للثانيس ودفع الوحشة وجب ان تعتبر المدة القريبة وأظن أكثر من جمعة مضارة الا ان مرضيابه اهـ والظاهر الاطلاق لانه لا مضارة حيث كان على وجه القسم لانها مطمئنة بحجي نوبتها والحق له في البداءة بمن شاء وحيث علم ان الوطء لا يدخل تحت القسم فهل هو واجب للزوجة وفي البدائع وللزوجة ان تطالب زوجها بالوطء لان حله لها حقها كما ان حلها له حقه واذا طالبت به يجب على الزوج ويحجر عليه في الحكم مرة واحدة والزيادة على ذلك تجب فيما بينه وبين الله تعالى ولا تجب عليه في الحكم عند بعض أصحابنا وعند بعضهم تجب عليه في الحكم اهـ ولم يبين حد الزيادة على المرة ولا يمكن ان يقال كلما ملئت لانه موقوف على شهوته لها وفي فتح القدير ويجب عليه وطؤها احيانا وفي المعراج ولو اقام عند احدهما ثم انما هي الخاصةمته الاخرى في ذلك قضى عليه ان يستقبل العدل بينهما وما مضى هدر غير انه اثم فيه لان القسمة تكون فيه بعد الطالب ولو عاد بعد ما نهاه القاضي أو جعه عقوبة وأمره بالعدل لانه أساء الادب وارتكب ما هو حرام عليه وهو الجور فيعزر في ذلك اهـ وحاصله انه لا يعزر في المرة الاولى واذا عزر فمعز به بالضرب وفي الجوهرة لا يعزر بالحبس لانه لا يستدرك الحق فيه بالحبس لانه يفوت بعض الزمان اهـ وهذا مستثنى من قولهم ان للقاضي

فان مقتضى ذكره الحديث بعد التثليث ان له التسبيع ولم يذكّر زيادة عليه (قوله بقدر ما أقام عند الاولى) قال في النهر ولا يخفى انه اذا كان الاختيار في مقدار الدور اليه حال صحته ففي مرضه أولى فاذا مكث عند الاولى مدة أقام عند الثانية بقدرها اه وهذا اذا وللحرة ضعف الامة ويسافر بمن شاء والقرعة أحب ولها ان ترجع ان وهبت قسمها للآخرى أراد ان يجعل مدة اقامته دور الماسر ان الاختيار في مقدار الدور اليه وبه اندفع ما ذكره المقدسي حيث قال وما ذكر من انه لو أقام عند واحدة شهر اطلقت مثلها للآخرى لا يفعل ويستأنف القسم يقتضى انه لا يستأنف هنا بالاولى اه نعم ينبغي تقييده بثلاثة أيام على ما مر عن الخلاصة فلو أقام أكثر منها أقام عند الاخرى ثلاثة فقط تأمل (قوله فكان المحق له الخ) قال في النهر كون الحق له فيما اذا وهبت لصاحبتها ممنوع ففي البدائع في توجيه المسئلة

الخيار في التعزير بين الضرب والحبس (قوله وللحرة ضعف الامة) يعني اذا كان له زوجتان حرة وامة فللحرة الثلثان من القسم وللامة الثلث بذلك ورد الاثر عن علي رضي الله عنه ولان حل الامة انقص من حل الحرة فلا بد من اظهار النقصان في المحقوق وأطلقها فشمع المكاتب والمديرة وأم الولد والمبعض لان الرق فيمن قائم وفي البدائع وهذا التفاوت في السكنى والبيتونة فاما في الماء كقول والمشروب والملبوس فانه يسوى بينهما لان ذلك من الحاجات اللازمة وقدمنا انه مبني على اعتبار حاله اما على اعتبار حالهما فلا وفي المعراج لو أقام عند امرأته الامة يوما ثم اعتقت لم يقم عند الحرة الا يوما واحدا لاستوائهما في سبب الاستحقاق وتجعل حريتها عند انتهاء النوبة بمنزلة حريتها عند ابتداء النوبة وكذا لو أقام عند حرة يوما ثم اعتقت الامة فتحول عنها الى المعتقة لما ذكرنا اه (قوله ويسافر بمشأتهن والقرعة أحب) لانه قد يشق باحداهما في السفر وبالاخرى في الحضر والقرار في المنزل لحفظ الامتعة والخوف الفتنة أو يمنع من سفر احداهما كثرة سمعها فتعيب من يخاف صحبتها في السفر لخروج قرعتها الزام للضرر الشديد وهو مندفع بالمنافى للخرج واما ما رواه الجماعة من قرعته صلى الله عليه وسلم بينهن اذا أراد سفر افكان للاستحباب تطييبا لقلوبهن لان مطلق الفعل لا يقتضي الوجوب فكيف وهو مخفوف بما يدل على الاستحباب من عدم وجوب القسم عليه صلى الله عليه وسلم لقوله تعالى ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء وكان ممن أرجاهن سودة وجوهرية وأم حبيبة وصفية وميمونة ومن آوى عائشة والباقيات رضي الله عنهن أجمعين قال القاضي في تفسيره ترجي من تشاء منهن تؤخرها وتترك مضاجعتها وتؤوي اليك من تشاء تضم اليك وتضاجعها أو تطلق من تشاء وتترك من تشاء ومن ابتغيت أي طلبت ممن عزلت طلاق بالرجعة فلا جناح عليك في شيء من ذلك اه قيد بالسفر لان مرضه لا يسقط القسم عنه وقد صح انه عليه السلام لما مرض استأذن نساءه ان يمرض في بيت عائشة رضي الله عنها فأذن له ولم أركيفية قسمه في مرضه اذا كان لا يستطيع التحول الى بيت الاخرى والظاهر ان المراد بقسمه في مرضه انه اذا صح ذهب الى الاخرى بقدر ما أقام عند الاولى بخلاف ما اذا سافر بواحدة فانه اذا أقام لا يقضى للمقيمة (قوله ولها ان ترجع اذا وهبت قسمها للآخرى) فأفاد جواز الهبة والرجوع اما الاول فلان سودة بنت زمعة وهبت يومها لعائشة رضي الله عنها واما صحة الرجوع في المستقبل فلانها أسقطت حقالم يجب بعد فلا يسقط وقد فرغ الشافعية هنا فتاريخ لم أر أحدا من مشايخنا ذكرها منها انها اذا وهبت حقها لمعينة ورضي بات عند الموهوب ليلتين وان كرهت ما دامت الواهبة في نكاحه ولو كانا متفرقين لم يوال بينهما وان وهبت للجميع جعلها كالمعدومة ولو وهبت له فخص به واحدة جاز كذا في الروض ولعل مشايخنا انما لم يعتبروا هذا التفصيل لان هذه الهبة انما هي اسقاط عنه فكان الحق له سواء وهبت له أو لصاحبها فله ان يجعل حصه الواهبة من شاء بختمه في حقوق الزوجين ذكر في البدائع ان من أحكام النكاح المعاشرة بالمعروف للآية واختلف فيها فقيل التفصيل والاحسان اليها قولاً وفعلًا وخلقا وقيل أن يعمل معها كما يحب أن يعمل مع نفسه وهي مستحبة من الجانبين ومنها اذا حصل نشوز أن يسدأها بالوعظ ثم بالهجر ثم بالضرب للآية لانها للترتيب على التوزيع واختلف في الهجر فقيل يترك مضاجعتها وقيل يترك جماعها والاظهر ترك كلاهما مع المضاجعة والجماع ان احتاج اليه وفي المعراج اذا كان له امرأة واحدة يؤثر ان يبيت معها ولا يبطها وفي رواية الحسن لها ليلة من كل أربع ان كانت حرة ومن كل سبع ان كانت أمة وفي ظاهر الرواية لا يتعين

حقها في يوم من أربعة أيام لان القسم عند المزاوجة الصحيح انه يؤمر استحبابا بان يحجبها احبانا من غير أن يكون في ذلك شيء موقت ولو كان له مستولدات واماء فلا يقسم لهن لانه من خصائص النكاح ولكن يستحب له أن لا يعطلهن وان يسوى بينهما في المضاجعة ولو حطت لزوجها جعله لا على أن يزيدا في القسم فهو حرام وهو رشوة وترجع بماله وكذا لو جعلت من مهرها شيئا ليزيدها في القسم أو زادها في مهرها أو جعل لهما شيئا لتجعل يومها لصاحبها فالكل باطل ولا يجوز أن يجمع بين الضرتين أو الضراثر في مسكن واحد إلا برضاهن للزوم الوحشة ولو اجتمعت الضراثر في مسكن واحد بالرضا يكره أن يطأ أحدهما بحضرة الأخرى حتى لو طاب وطأها لم تلزمها الإجابة ولا تصير بالامتناع ناشزة ولا خلاف في هذه المسائل وله أن يجبرها على الغسل من الجنابة والحيض والنفاس إلا أن تكون ذميمة وله جبرها على التنظيف والاستعداد وله أن يمنعها من كل ما يتأذى من رائحته وله أن يمنعها من الغزل اه وفي فتح القدير وعلى هذا أنه يمنعها من التزين بما يتأذى برائحته كان يتأذى برائحة الحناء المخضب اه وسياق في فصل التعزير المواضع التي يضر بها فيها وفي باب النفقات ما يجوز لهما من الخروج وما لا يجوز قالوا ولو كان أبوها زنا وليس له من يقوم عليه مؤمنا كان أو كافرا فان علمها ان تعصى الزوج في المتع وفي البرازية من المحظور والاباحة وحق الزوج على الزوجة ان تطيعه في كل مباح بامر به اه وفيها من آخر الجنائيات ادعت على زوجها ضرا بافحشا وندت ذلك عليه بعز الزوج اه وظاهره انه لو لم يكن فاحشا وهو غير المرح فانه لا يعزرفيه وذكر البقاعي في المناسبات حديثا لا يسأل الرجل فيم ضرب زوجته وحديثا آخر انه نهى المرأة ان تشكو زوجها والله تعالى أعلم

﴿ كتاب الرضاع ﴾

لما كان المقصود من النكاح الولد أي غالبا وهو لا يعيش غالباً في ابتداء انشائه إلا بالرضاع وكان له أحكام تتعلق به وهي من آثار النكاح المتأخرة بمدة وجب تأخيرها إلى آخر أحكامه وذكر في المحرمات ما يتعلق بالحرمية به اجالا وذكر هنا التفاصيل الكثيرة ثم قيل كتاب الرضاع ليس من تصنيف محمد انما عمله بعض أصحابه ونسبه اليه ليروجه ولذا لم يذكره المحاكم أبو الفضل في مختصره المسمى بالكافي مع التزامه ايراد كلام محمد في جميع كتبه بخلافه التعاليل وعامتهم على انه من أوائل مصنفاته وانما لم يذكره المحاكم اكتفاء بما أورده من ذلك في كتاب النكاح وهو في اللغة بكسر الراء وفتحها مص الشدي مطلقا وفي المصباح رضع الصبي رضعا من باب تعب في لغة نجد ورضع رضعا من باب ضرب لغة لاهل تهامة وأهل مكة يتكلمون بها وبعضهم يقول أصل المصدر من هذه اللغة بكسر الصاد وانما السكون تخفيف مثل الخاف والحلف ورضع يرضع بفتحين لغة ثالثة رضاعا ورضاعة بفتح الراء وأرضعته أمه فارضع فهي مرضع ومرضعة أيضا وقال الفراء وجاعة ان قصد حقيقة الوصف بالارضاع فريضع بغيرها وان قصد مجاز الوصف بمعنى انها عمل الارضاع فيما كان أو سيكون فبالهاء وعليه قوله تعالى يوم ترونها تذهل كل مرضعة عما أرضعت ونساء مرضع ومراضيع وراضعته مرضعة ورضاعا ورضاعة بالكسر وهو رضعي بالكسر ورضيحي اه وذكر في القساموس ان رضع من باب سمع وضرب وكرم فأفاد انه يجوز في الضاد الحركات الثلاث كما يجوز في الضاد من مصدره الفتح والكسر والسكون كما يجوز في الرضاع الفتح والكسر والضم لكن الضم

﴿ كتاب الرضاع ﴾

بانه حق يثبت لهما فلها ان تستوفى ولها ان تترك اه قال بعض الفضلاء كون الحق لهما انما هو قبل الاسقاط أما بعده واعتبره المشايخ اسقاطا عنه فرجع الامر اليه فيه وقد يقال ان الحق حيث كان لها وأسقطته لمصلحة لا يجوز أن يجعله لغيرها (قوله أو زادها في مهرها الخ) قال الباقي في شرح الملتقى فيه نظر اذ هو حقها فاذا رضيت باسقاطه في مقابلته الزيادة فالمانع من الجواز فتأمل اه وجوابه ما مر من تعطيل صحة رجوعها ولو وهبته لضرتها بانها اسقطت حقها لم يجب بعد تدبير والظاهر انه يأتي فيه الكلام الذي قالوه في النزول عن الوظائف ومن أفنى بجواز أخذ المال بمقابته انما شاء على العرف ولا يخفى انه لا عرف هنا وأما من منعه مطلقا يقول بالمنع هنا بالاولى تدبر

﴿ كتاب الرضاع ﴾

بمعنى أن يرضع معه آخر كالمراضعة وتماه فيه وإما في الشريعة فأفاده (قوله هو مص الرضيع من ثدي الأمية في وقت مخصوص) أي وصول اللبن من ثدي المرأة إلى جوف الصغير من فمه أو أنفه في مدة الرضاع الآتية فشمّل ما إذا حلت لبنها في ضرورة فإن الحرمة تثبت بإيجار هذا اللبن صلبا وإن لم يوجد المص وانما ذكره لأنه سبب للوصول فأطلق السبب وأراد المسبب فلا فرق بين المص والصب والسعوط والوجور كما في الحائمية وخرج بالآدمية الرجل والهيمية وأطلقها فشمل المكر والثيب والحمة والميتة وقيدنا بالقم والآنف ليخرج ما إذا وصل بالقطار في الأذن والاحليل والحائمية والآتية وبالحنفة في ظاهر الرواية كما في الحائمية وسيأتي وخرج بالوصول لو أدخلت امرأة حمة ثديها في نهر رضيع ولا يدرى أدخل اللبن في حلقه أم لا لا يحرم السكاح لأن في المانع شك كما في الولو الحمية وفي القنية امرأة كانت تعطى ثديها صبية واشتهر ذلك بينهم ثم تقول لم يكن في ثدي لبن حين القمتها ثدين ولا يعلم ذلك الأمر إلا من جهة جاز لا ينهان يتزوج بهذه الصبية اه وفي الحائمية صبية أرضعها قوم كثير من أهل قرية أقلهم أو أكثرهم ولا يدرى من أرضعها وأرادوا حرم أهل تلك القرية أن يتزوجها قال أبو القاسم الصفا إذا لم يظهر له علامة ولا يشهد به بذلك يجوز سكاحها اه وفي الولو الحمية والواجب على النساء أن لا يرضعن كل صبي من غير ضرورة فإذا فعلن فلم يحفظن أوليكتبن اه وفي الحائمية من الحظر والاباحة امرأة ترضع صبيا من غير إذن زوجها يكره لها ذلك إلا إذا خافت هلاك الرضيع فيمنع ذلك بأس به اه وينبغي أن يكون واجبا عليها عند خوف الهلاك أحياء للنفس وفي الحيط ولا ينبغي للرجل أن يدخل ولده إلى الحقة لترضعه لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن لبن الحقة وقال اللبن يعدى وانما نهى لأن الدفع إلى الحقة يعرض ولده للهلاك بسبب قلة حفظها له وتعهد لها أولسوء الأدب فانها لا تحسن تأديبه فينشأ الولد سيئ الأدب وقوله اللبن يعدى يحتمل أن الحقة لا تحتص من الأشياء الضارة للولد فيؤثر في لبنها فيضرب بالصبي وهذا ما وافق لما نقوله الأطباء فانهم يأمرؤن المرضعة بالاحتشاء عن أشياء تورث بالصبي علة ويحتمل أنه انما نهى عن ذلك حتى إذا اتفق اتفاق لا يضاف إلى العدوى كماروى عن علي رضي الله عنه لا تسافروا والقمر في العقر فهذا انصح عنه فانما نهى عنه لئلا يتفق اتفاق فينسب إلى كونه القمر في العقر فيكون إيمانا بالنجوم وتكديبا للأخبار المروية في النهي في هذا الباب اه وبما قررناه ظهر أن تعريف المصنف منتقض طردا وعكسا لو بقي على ظاهره فانه يوجد المص ولا رضاع إن لم يصل إلى الجوف وينتفي المص في الوجور والسعوط ولم ينتف الرضاع والثدي مذكر كما في المغرب وفي الصباح الثدي للمرأة وقد يقال في الرجل أيضا قاله ابن السكيت ويذكر ويؤنث فيقال هو الثدي وهي الثدي والجمع أنثى وندى وأصلها أفعول مثل أنلس وفلوس ورجعاجع على ثداء مثل سهم وسهام اه (قوله وحرم به وإن قل في ثلاثين شهرا ما حرم منه بالنسب) أي حرم بسبب الرضاع ما حرم بسبب النسب قرابة وصهرية في هذه المدة ولو كان الرضاع قليلا لحديث الصحيحين المشهور يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ومعناه أن الحرمة بسبب الرضاع تعتبر بحرمة النسب فشمل حلية الابن والاب من الرضاع لأنها حرام بسبب النسب فكذلك بسبب الرضاع وهو قول أكثر أهل العلم كذا في المسبوط وفي القنية زنى بامرأة يحرم عليه بنتها من الرضاع اه ولا طلاق قوله تعالى وأخواتكم من الرضاعة قلنا لا فرق بين القليل والكثير وأما حديث لا تحرم المصاة ولا المصستان وما دل على التقدير فمسنوخ صريح بنسخه ابن عباس رضي الله عنهما حين قيل له أن الناس يقولون إن

هو مص الرضيع من ثدي الأمية في وقت مخصوص وحرم به وإن قل في ثلاثين شهرا ما حرم منه بالنسب

(قوله وانما ذكره) أي ذكر المص (قوله لا يدرى) أي على ظاهره (أما على تأويله بما مر من أن المراد بالمص الوصول إلى الجوف من المنفذ من إطلاق السبب وإرادة المسبب فلا نقض لكن قال في النهر لقايل أن يقول لا نسلم وجود مص اللبن فيما إذا لم يعلم أوصل أم لا للتأزم العادي بين المص والوصول لغة قال في القاموس مصصته بالكسر ومصصته كحصبته أحصنه شربه شربا رفقا كما مصصته اه وكيف يصح ما ادعاه مع قوله من ثدي الأمية وأما الوجور والسعوط فملحقان بالمص غاية الأمر أنه خصه جريا على الغالب

الرضعة لا تحرم فقال كان ذلك ثم نسخ والرضاع وان قل يحصل به نشو بقدره فكان الرضاع مطلقا
مظنة بالنسبة الى الصغير وفسر القليل في التنايع بما يعلم انه وصل الى الجوف وقيد بالثلاثين لان
الرضاع بعدها لا يوجب التحريم وأفاذا بطلانها ثابتة بعد الغضام والاستغناء بالطعام وهو ظاهر
الرواية كما في الحائية وعليه الفتوى كما في الولوالجية وفي فتح القدير معزيا الى واقعات الناطق
الفتوى على ظاهر الرواية فاذكره الشارح من ان الفتوى على رواية الحسن من عدم ثبوتها بعده
خلاف المعتمد ما علم من ان الفتوى اذا اختلفت كان الترجيح لظاهر الرواية وأشار بجعل المدة
ظرفا للمحرمة انها ليست مدة استحقاق الاجر على الاب بل اتفقوا انه لا يجب أجرة الارضاع بعد الحولين
وكذا لا يجب عليها الارضاع ديانة بعدهما كما في المجتبى وهما محمل ذكر الحولين في التبريل وفي فتح
القدير الاصح قوله ما من الاقتصار على الحولين في حق التحريم أيضا وبه أخذ الطحاوي ومراده
بالنظر الى الدليل بحسب ظنه والا فالمنذهب للإمام الأعظم وان لم يظهر دليله لوجوب العمل على المقلد
بقول المجتهد من غير نظري الدليل كما أشار اليه في أول الحائية ولكن قال في آخر الحاشية القدسي
فان خالفه قال بعضهم يؤخذ بقوله وقال بعضهم يؤخذ بقوله وقيل يخير المفتي والاصح ان العبرة
لقوة الدليل اهـ ولا يخفى قوة دليلهما وان قوله تعالى والوالدان يرضعن أولادهن حولين كاملين
لمن أراد أن يتم الرضاعة يدل على انه لا رضاع بعد التمام وابقوله تعالى فان أراد افضالا عن تراض
منهما وتشاور فلا جناح عليهما فانما هو وقبل الحولين بدليل تقييده بالتراضي والتشاور وبعدمهما
لا يحتاج اليهما وبه يضعف ما في معراج الدراية معزيا الى المبسوط والمحيط من انه بعد الحولين
فيكون دليلا له لما علمت من ضياع القيدين حينئذ وما استدل صاحب الهداية للإمام بقوله
تعالى وجهه وقضائه ثلاثون شهرا بناء على ان المدة لكل منهما وقد قام المنقص في الجمل فبقى الفصل
على حاله فقد رجع الى الحق في باب ثبوت النسب من ان الثلاثين لهما للحمل ستة أشهر والعاملان
للفصل واختلفوا في اباحتها بعد المدة واقتصر الشارح على المنع وهو الصحيح كما في شرح المنظومة
وعلى هذا لا يجوز الانتفاع به للتداوي قال في فتح القدير وأهل الطب يشبهون اللبن البت أي الذي
نزل بسبب بنت مرضعة نفعا لوجع العين واختلف المشايخ فيه قيل لا يجوز وقيل يجوز اذا علم انه
يزول به الرمد ولا يخفى ان حقيقة العلم متعذروا لمراد اذ لم يلح على الظن والا فهو معنى المنع اهـ ولا
يخفى ان التداوي بالتحريم لا يجوز في ظاهر المنذهب أصله بول ما يؤثر كل شيء فانه لا يشرب أصلا وفي
الجوهرة وللأب اجبارا متسه على فطام ولدها منه قبل الحولين اذا لم يضره الفطام كماله أن يحرمها
على الارضاع وليس له أن يأمر زوجته المحرمة على الفطام قبلهما لان لها حق التريسة الى تمام مدة
الارضاع الا ان تختار هي ذلك كما انه ليس له اجبارها على الارضاع اهـ وفي البرازية والرضاع في
دار الاسلام ودار الحرب سواء حتى اذا ارضع في دار الحرب واسلموا وخرجوا الى دارنا ثبتت أحكام
الرضاع فيما بينهم اهـ (قوله الام أخته وأخت ابنه) يعني فانهما يعلمان من الرضاع دون النسب
أطلق المضاف والمضاف اليه ففي أم أخته ثلاث صور الاولى الام رضاعا والاخت نسبيا بان أرضعت
أجنبية أخته نسبيا ولم ترضعه الثانية عكسا أن يكون لأخته رضاعا أم من النسب الثالثة أن يكونا
رضاعا بان أرضعت امرأة صبيا وصبية ولهذه الصبية أم أخرى من الرضاع لم ترضع الصبي وفي أخت
ابنه ثلاث أيضا فالاولى أن تكون الأخت رضاعا فقط بان كان له ابن من النسب ولهذا الابن أخت
من الرضاعة ارضعاعا على غير امرأة أبيه والثانية أن يكون الابن رضاعا فقط وله أخت من النسب

الام أخته وأخت ابنه

والثالثة أن يكونا رضاعا ومراده من الابن الولد فيشمل البنات وفي شرح الوقاية فان قيل قوله الام
أخته ان أريد بالام الام رضاعا وبالاخت الاخت رضاعا لا يشمل ما اذا كانت احدهما فقط بطريق
الرضاع وان أريد بالام الام نسبا وبالاخت الاخت رضاعا أو بالعكس لا يشمل الصورتين الاخرين
قلنا المراد ما اذا كانت احدهما بطريق الرضاع اعم من أن تكون احدهما فقط أو كل منهما اه
ولاشك ان السبب في استثناء هذين عدم وجود العلة فانها في التحريم من الرضاع وجود المعنى المحرم
في النسب ولم توجد في هذين اما في الاولى فلان أم أخته من النسب انما حرمت لكونها أمه أو موطوءة
أبيه وهو مفقود في الرضاع واما في الثانية فلان أخت ابنه نسبا انما حرمت لكونها بنته أو بنت امرأته
ولم يوجد في الرضاع فعلم انه لا حصر في كلامه وقد ثبت ذلك الانتفاء في صور أخرى فزاد على
الصورتين في الوقاية أربعة أم عمه وعمته وأم خاله وخالته لان أم هؤلاء موطوءة الجدا الصحيح أو الفاسد
ولا كذلك من الرضاع وفي شرحها ولا تنس الصور الثلاث في جميع ما ذكرنا اه يعنى من اعتبار
الرضاع في المضاف فقط أو المضاف اليه فقط أو فيهما أو زاد الشارحون صوراً أخرى الاولى أم حفدته
رضاعا بان أرضعت أجنبية ولد ولد له ان يتزوج بهذه المرأة بخلافه من النسب لانها حليمة ابنه أو
بنته ولم يوجد هذا المعنى في الرضاع وفي المصباح حفد حفدا خدم فهو حافد والمجمع حفدة مثل كافر
وكفرة ومنه قيل للاعوان حفدة وقيل لا وولد الاولاد حفدة لانهم كالخدام في الصغر اه والمراد هنا
اولاد الاولاد والثانية جدة ولده من الرضاع بان أرضعت أجنبية ولده ولها أم فانه يجوز له الزواج
بهذه الام بخلافه من النسب لانها أمه أو أم امرأته الثالثة عمه الولد من الرضاع بان كان لزوجة المرضعة
أخت فلا باب الرضيع أن يتزوجها بخلافه من النسب لانها أخته ولم يذكروا خالته ولده لانها حلال من
النسب أيضا لانها أخت زوجته الرابعة يجعل للمرأة التزوج بابي أخيها من الرضاع أو بابي ولد هاهن
الرضاع وبأبي حفدتها من الرضاع ويجوز ولد هاهن الرضاع وبخال ولد هاهن الرضاع ولا يجوز ذلك
كله من النسب لما قلنا في حق الرجل ثم اعلم ان ما ذكرناه من صحة اعتبار الرضاع في المضاف فقط أو
في المضاف اليه فقط أو فيهما يطرد في جميع الصور كما ذكره ابن وهبان في شرح المنظومة وأفادها
تبلغ نيفا وستين مسألة ليس هذا المختصر موضع ذكرها وأحال الى الذين في حل بعضها وتبعه في
الاضراب عن حلها العلامة عبد البر بن الشحنة وأقول في بيان حلها ان مسئلتى الكتاب أربع
وعشرون صورة لان لام أخيه بنت كبر الاخ وبنات بنت الاخت صورتين لجواز اضافة الام الى الاخ
والاخت وكل منهما بما لا اعتبارات الثلاثة فهي ستة ولاخت ابنه بنت كبر الابن وبنات بنت
صورتين لجواز اضافة الاخت الى الابن والبنات وبالا اعتبارات ستة ولكل من الاثني عشر صورتان
اما باعتبار ما يجعل للرجل أو ما يجعل للمرأة فانه كما يجوز له التزوج بام أخيه يجوز لها التزوج بابي أخيها
فهى أربع وعشرون واما الاربعه الثانية أعنى أم عمه وعمته وأم خاله وخالته فهى أربع وعشرون
صورة أيضا لان الاربعه بالا اعتبارات الثلاث اثنا عشر ولكل منها صورتان اما باعتبار ما يجعل له
أولها فانه كما يجوز للرجل التزوج بام عمه ولده رضاعا يجوز لها التزوج بابي عم ولد هارضاعا الى آخر
الاقسام واما السلسلة الاخيرة أعنى أم حفدته وجدة ولده وعمته ولده فهى بالا اعتبارات الثلاث تسعة
ولكل منها صورتان باعتبار ما يجعل له أولها فانه كما يجوز للرجل التزوج بام حفدته يجوز للمرأة التزوج
بابي حفدتها من الرضاع كما قدمناه لكن لا يتصور في حقها عم ولد هاله لان النسب أيضا لها
لانه أخوزوجها ولكن العدد المذكور لا ينقص به لان بدله خال ولد هاله فانه كما قدمناه جائز لها

من الرضاع دون النسب لانه أخوها فصارت الثلاثة ثمانية عشر فصار الكل ستا وستين صورة فالمراد بالنيف في كلام ابن وهبان ست وهذا البيان من خواص هذا الكتاب بحول الله وقوته ثم تأملت بعد قول ابن الهمام اذا عرفت مناط الإخراج أمكنك تسمية صور أخرى فقطح الله تعالى بتسمية صورتين الأولى بنت أخت ولده حلال من الرضاع حرام من النسب لانها أمانت بنته أو بنت ربيته ويصح فيه الوجه الثلاثة وكل منها إما أن تكون الأخت مضافة إلى الابن أو البنت فهي ستة وكل منها إما باعتبار ما يحل للرجل أو لها فانه كما يجوز له الزواج ببنت أخت ولده رضاعا يجوز لها الزواج بابن أخت ولدها رضاعا فصارت اثني عشر الثانية بنت عمه ولده جائرة من الرضاع حرام من النسب لانها بنت أخته وفيها الوجه الثلاثة فقط باعتبار ما يحل له ولا يتأتى هنا باعتبار المرأة فانه يحل لها الزواج بابن عمه ولدها من النسب والرضاع جميعا بخلاف المسئلة الأولى فانه لا يجوز لها الزواج بابن أخت ولدها من النسب لانه إما أن يكون ابن بنتها أو ابن بنت زوجها وهو يحرم عليه الزواج بحليلة جده والحاصل ان هاتين الصورتين على خمسة عشر وجهها فصارت المسائل المستثناة إحدى وعثمانين مسئلة والله الحمد لكن صحة اتصال من الرضاع في قولهم الأم أخته من الرضاع ونحوه بكل من المضاف وحده والمضاف إليه وحده وبهما التماهي من جهة المعنى إما من جهة الأعراب فأنما يتعلق بالأم حالا منه لان الأم معرفة فيجب المجرور حالاً منه لا متعلقاً بمحذوف وليس صفة لانه معرفة أعني أم أخته بخلاف أخته لانه مضاف إليه وليس فيه شيء من مسوغات مجيء الحال منه ومثل هذا يجيء في أخت ابنه كذا في فتح القدير وقد حكى المرادى في شرح الالفة عن بعض البصريين جواز مجيء الحال من المضاف إليه بلا مسوغ من المسوغات الثلاثة نحو ضربت غلاماً هندياً جالسة ونوزع ابن مالك في شرح التسهيل في دعوى ان عدم جوازه بلا خلاف وذكر في المعنى ان الجار والمجرور والظرف اذا وقعاً بعد نكرة محضة كانا صفتين نحو رأيت طائراً فوق غصن أو على غصن وأذا وقعاً بعد معرفة محضة كانا حالين نحو رأيت الهلال بين السحاب أو في الأفق ومثلاً في نحو يهمني الزهر في إكمامه والتمر على أغصانه لأن المعروف الجنسي كالنكرة وفي نحوه هذا تمر يانع على أغصانه لأن النكرة الموصوفة بالمعرفة اه ولا يخفى ان التعريف بالاضافة هنا كالتعريف الجنسي فيجوز أعرابه صفة وحالا وقوله يتعلق بالأم لا متعلق بمحذوف ليس بهيچ لان الظرف والمجرور يجب تعلقهما بمحذوف في ثمانية مواضع منها وقوعهما حالاً أو صفة كذا ذكره في المعنى من الباب الثالث والتقدير هنا الأم أخيه كائنه من الرضاع ثم اعلم ان أقدمنا ان أم العلم وأم الحال لا تحرم من الرضاع فقال الشارح ومن العجب ما ذكره في الغاية ان أم العلم من الرضاع لا تحرم وكذا أم الحال وهذا لا يصح لما ذكرناه معتبراً بالنسب والمعنى الذي أوجب المحرمة في النسب موجود في الرضاع فكيف يصح هذا بآيانه انها لا تتخلوا ما أن تكون جدته من الرضاع أو موطوءة جده وكلها يوجب المحرمة فلا يستقيم الا اذا أريد بالعلم من الرضاع من رضع مع أبيه وبالحال من رضع مع أمه فحينئذ يستقيم اه ورده في فتح القدير بقوله ولقائل أن يقول يمنع المحصر لجواز كونها لم ترضع أباه ولا أمه فلا تكون جدته من الرضاع ولا موطوءة جده بل أجنبية أرضعت عمه من النسب وخاله اه والحاصل ان الشارح فهم ان الجار والمجرور أعني قوله من الرضاع متصل بالمضاف إليه فقط وحينئذ يحرم الزواج وصورته أن يكون له عم وخال رضاعاً ولكل منهما أم نسب فحينئذ لا يجوز له الزواج بها

(قوله ولا يتأتى هنا باعتبار المرأة) كان ينبغي أن يفرض بدله ابن خالة ولدها حتى لا ينقص العدد كما فرضه في المسئلة السابقة أعني عم ولدها حيث فرض بدله خال ولدها (قوله وقوله يتعلق بالأم الخ) قال في النهر هذا وهم للقطع بانه أراد بالتعلق في قوله فأنما يتعلق بالأم التعلق المعنوي وهو كونه وصفاً له لما استقر من ان الحال قيد في عاملها وصف لصاحبها وهذا هو المنقضي يعني لا متعلقاً بمحذوف هو صاحب الحال والتقدير الأم خيه فانها لا تحرم من الرضاع فيكون صاحب الحال هو الضمير في يحرم اذلا محوج إليه وهذا مما يجب أن يفهم في هذا المقام وكيف ينسب إلى مثل هذا إلا ما قد خفي عليه مثل هذا الكلام

(قوله لانها كما قال اما
جدته رضاعا أو موطوءة
جدته) أقول لا يخفى ان
المرضعة ان كانت أم الم
أو الخال فعدم جواز
التزوج بالأم النسبية وهي
المرضعة هنا لتكونها
جدته رضاعا موطوءة
جدته أي جدته من الرضاع
وان كانت المرضعة أجنبية
فالأم النسبية ليست
جدته من الرضاع ولا
موطوءة جدته وعلى كل

زوج مرضعة لبنها منه
أب للرضيع وابنه أخ
وبنته أخت وأخوه عم
وأخته عمه

فالترديد غير ظاهر (قوله
فان حرمتها في النسب
بالمصاهرة دون النسب)
في إطلاقه نظر لان أخت
ابن الرجل انما تكون
حرمها بالمصاهرة اذا
كانت أختا لام فتكون
ربيبته بخلافها شقيقة
أولاب وأم أخيه انما
تكون حرمها بالمصاهرة
اذا كان الاخ أخا لاب
فان أمه حينئذ امرأة الاب
بخلاف الاخ الشقيق أو
لام فان حرمه أمه بالنسب
لانها أم قاله بعض الفضلاء

لانها كما قال اما جدته رضاعا أو موطوءة جدته وغفل الشارح عن الوجهين الآخرين اللذين هما مراد
صاحب الغاية أحدهما انه متصل بالمضاف فقط أعني الأم بان كان له عم ونال نسبا وارضعتهما
أجنبية فله أن يتزوج بها لانها ليست جدته ولا موطوءة جدته وعليه اقتصر في فتح القدير وغفل عن
الوجه الآخر وهو أن يتصل بكل منهما بان كان له عم وخال رضاعا ولكل منهما أم رضاعا حينئذ
يجوز له التزوج بهما المساقنات وهما وجه رابع وهو أن يراد بالعم من الرضاع من رضع مع أبيه رضاعا
ويالحال من رضع مع أمه رضاعا ولا شك في حل أهمهما المساقنات ولا بد من تقييد الاب بالرضاع وكذا
الأم والا فلا فعل أهمها ومن العجب ان الشارح حل كلام الغاية على هذه الصورة وأخل بهذا التقييد
وبرد عليه انه لو أراد بالعم من الرضاع من رضع مع أبيه نسبا وبالخال من رضع مع أمه نسبا لم يستقم
فان قلت قد قررت انه لا يصح اتصاله بالمضاف اليه فقط فيلزم بطلان قول شارح الوقاية ولا تنس
الصور الثلاث في جميع ما ذكرنا وعدم صحة تقسيم ابن وهبان الى نيف وستين لاسقاط هذه الصورة
من هذا القسم قلت لم يلزم لانه يصح اتصاله بالمضاف اليه فقط على الوجه الرابع لا على الوجه
الاول فلا اتصاله بالمضاف اليه فقط صورتان في صورة لا تحل الأم وفي صورة تحل فيحمل كلامهم على
الصورة التي تحل تصحها وتوفيقا وهذا البيان من خواص هذا الكتاب لم أسبق اليه بحول الله وقوته
وفي فتح القدير ثم قالت طائفة هذا الاخراج تخصيص للحديث أعني يحرم من الرضاع ما يحرم من
النسب بدليل العقل والحققون على انه ليس تخصيصا لانه أحال ما يحرم بالرضاع على ما يحرم بالنسب
وما يحرم بالنسب هو ما يتعلق به خطاب تحريمه وقد يتعلق بما عبر عنه بلفظ الأمهات والبنيات وأخواتكم
وعما نكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت فما كان من معنى هذه الالفاظ متحققة من الرضاع
حرم فيه والمذكورات ليس شئ منها من معنى تلك فكيف تكون مخصصة وهي غير متساوية ولذا
اذا خلا تناول الاسم في النسب جاز النكاح كما اذا ثبت النسب من اثنين ولكل منهما بنت جاز لكل
منهما أن يتزوج بنت الآخر وان كانت أخت ولده من النسب وأنت اذا حققت مناط الاخراج
أمكنك تسمية صور أخرى والاستثناء في عبارة الكتاب على هذا يجب أن يكون منقطعاً أعني قوله
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الام أخته الى آخره اه وبهذا اندفع ما ذكره البيضاوي بقوله
واستثناء أخت ابن الرجل وأم أخيه من الرضاع من هذا الاصل ليس بصحيح فان حرمتها في النسب
بالمصاهرة دون النسب اه لان استثناء المنقطع صحيح الا أن يريد الاستثناء المتصل (قوله زوج
مرضعة لبنها منه أب للرضيع وابنه أخ وبنته أخت وأخوه عم وأخته عمه) بيان لان لبن الفحل يتعلق
به التحريم لعموم الحديث المشهور واذا ثبت كونه اباً له لا يحل لكل منهما موطوءة الآخر والمراد
به اللبن الذي نزل من المرأة بسبب ولا دهن من رجل زوج أو سيد فليس الزوج قيد في كلامه قال في
الجوهرة وانما اخرج مخرج الغالب واذا ثبت هذه المحرمة من زوج المرضعة فمما أولى فلا تزوج
الصغيرة اباً المرضعة لانه جد لها لا مأواً ولا أخاها لانه خالها ولا عمها لانها بنت أخيه ولا خالها لانها
بنت بنت أخته ولا أبناءها وان كانوا من غير صاحب اللبن لانهم أخوتها لا مأواً ولو كان لرجل زوجتان
أرضعت كل منهما بنتاً لا يحل لرجل أن يجمع بينهما لانهما أختان رضاعاً من الاب قيد بقوله لبنها
منه لان لبنها لو كان من غيره بأن تزوجت برجل وهي ذات لبن لا آخر قبله فأرضعت صبية فأنها
ربيبة لثاني بنت الاول فيحمل تزوجها بابناء الثاني ولو كان الرضيع صبياً حل له التزوج ببنته

(قوله وأشار بذكر الزوج) قد قدم ان ذكر الزوج ليس قيدا فلا يفيد ما ذكره فلاولى التنبيه على مسئلة الزنا مستأنفة (قوله والاول اوجه) أى دراية لا رواية كما توهمه عبارة صاحب البحر من اطلاقه كلام الكمال الا وجهية وقد استاذنا بما قلناه فى هامش نسخة من فتح القدير وعلم بما يأتى آخر كلام الكمال كذا فى الشرنبلالية وقد وقع التقييد بما ذكر فى شرح المقدسى أيضا وفيه نظر يظهر لمن أمعن النظر فى كلام الفتح كما نشر اليه قريبا (قوله لانها لا تحل للزاني اتفاقا) فى دعوى الاتفاق نظر فى القهستانى ان فيه روايتين ونصه لوزنى بامرأة فولدت وأرضعت صبية جازله أن يتزوجها كما فى شرح الطحاوى ولكن فى الخلاصة انه لم يجوز قد مران فيه روايتين اه وفى الجوهره لوزنى رجل بامرأة فولدت منه وأرضعت صبية بلبنه تحرم عليه هذه الصبية وعلى أصوله وفروعه وذكر الخجندى خلاف هذا فقال المرأة اذا ولدت من الزنا فنزل لها لبن أو نزل لها لبن من غير ولادة فأرضعت به صبيا فان الرضاع يكوّن منها خاصة لا من الزانى وكل من لم يثبت منه النسب لا يثبت منه الرضاع اه بل كلام الوبرى صريح فى ذلك وهو الذى قال فى الفتح انه الاوجه كما تقدم وعبارة الفتح هكذا ذكر الوبرى ان ٢٤٣ المحرمة تثبت من جهة الام

خاصة ما لم يثبت النسب فيثبت من الاب وكذا ذكر الاسيحاى وصاحب النبايع وهو اوجه لان المحرمة من الزنا الى آخر ما تقدم فهذا صريح فى ان المحرمة لا تثبت من جهة الزانى لانه لم يثبت النسب منه ولهذا قال فى الفتح رادا على كلام الخلاصة الا فى واذا ترجع عدم حرمة الرضعة بل من الزانى على الزانى كما ذكرنا فقدم حرمتها على من ليس اللبن منه أولى اه فهذا صريح فى ان كلام الوبرى وغيره

من غير المرضعة هذا ما لم تلد من الثانى فاذا ولدت من الثانى انقطع لبن الاول وصار للثانى فاذا أرضعت به صبيا كان ولدا للثانى اتفاقا واذا حملت من الثانى ولم تلد فهو ولد للاول عند أبى حنيفة وقد بنا بكونه نزل بسبب ولادته منه لانه لو تزوج امرأة ولم تلد منه قط ونزل لها لبن وأرضعت به ولدا لا يكون الزوج أباً للولد لانه ليس ابنه لان نسبه اليه بسبب الولادة منه فاذا انتفت النسبة فكان كلبن البكر ولهذا ولدت للزوج فنزل لها لبن فأرضعت به ثم حجب لبنها ثم درفأرضعت صبية فان لبن زوج المرضعة التزوج بهذه الصبية ولو كان صبيا كان له التزوج باولاد هذا الرجل من غير المرضعة كذا فى الحانية وأشار بذكر الزوج الى ان لبن الزنا ليس كالحلال حتى لو ولدت من الزنا وأرضعت به صبية يجوز لأصول الزانى وفروعه التزوج بها ولا تثبت المحرمة الا من جانب الام ذكره القاضى الاسيحاى واختاره الوبرى وصاحب النبايع وفى المحيط خلافه وفى الحانية والخيرة وغيرهما وهو الاحوط الذى ينبغي أن يعتمدوا لاول اوجه لان المحرمة من الزنا للبعضية وذلك فى الولد نفسه لانه مخلوق من مائه دون اللبن اذ ليس اللبن كائنا من منيه لانه فرع التغذى وهو لا يقع الا بما يدخل من أعلا المعدة لا من أسفل البدن كالحقنة فلا تثبت فلا حرمة بخلاف ثابت النسب للنص كذا فى فتح القدير وانما قيدنا محل الخلاف بأصول الزانى وفروعه لانها لا تحل للزانى اتفاقا لانها ثبت المزنى بها وقد مرنا ان فروع المزنى بها من الرضاع حرام على الزانى ولذا قال فى الخلاصة بعدما ذكر حرمتها على الزانى وكذا لو لم تحل من الزنا وأرضعت لابن الزنا وانها تحرم على الزانى كما تحرم بنتها من النسب عليه اه وظاهر كلامهم ان هذه الصبية لا تحرم على عم الزانى وخاله اتفاقا لانه لم يثبت نسبها من الزانى حتى يظهر

فى عدم ثبوت المحرمة على الزانى نفسه فيلزم منه بالاولى عدم ثبوت المحرمة على اصوله وفروعه واذا ثبت ان فى المسئلة روايتين وظهر الوجه لاحداهما لا يعدل عنها الما قال فى شرح منية المصلى من انه لا يعدل عن الدراية اذا وافقتهاروايه وما تقدم عن الشرنبلالى وغيره من ان كلام الفتح محمول على انه الاوجه دراية لا رواية فى غير محله لثبوت كل من الرايتين وظهور الوجه لاحداهما وكانهم توهموا من قول الفتح ولانه خلاف المسطور فى الكتب المشهورة انه راجع الى ما ذكره من انه الاوجه مع انه ليس كذلك بل هو راجع الى ما نقله عن الخلاصة كما سنذكره (قوله ولذا قال فى الخلاصة الخ) أقول ما قاله فى الخلاصة رده فى فتح القدير بأنه مخالف لما فى الكتب المشهورة لانه يقتضى تحريم بنت المرضعة بل من غير الزوج على الزوج بطريق أولى اه يعنى ان المنصوص عليه فى الكتب المشهورة انه لو كان اللبن لبن الزنى لا تحرم الرضعة على الزوج وقول الخلاصة لو أرضعت لابن الزنا تحرم على الزانى يقتضى خلاف المسطور فى الكتب المشهورة فهو مردود (قوله وظاهر كلامهم الخ) أى كما استفاد من التقييد السابق بأصول الزانى وفروعه ومن التعليل للمحرمة بالبعضية وفى الفتح عن التحديد لا يجوز للزانى أن يتزوج بالصبية المرضعة ولا بنيه وأجداده ولا لاحد من أولاده وأولادهم ولم الزانى أن يتزوج بها كما يجوز أن يتزوج بالصبية التى ولدت من الزانى

لأنه لم يثبت نسبها من الزاني حتى يظهر فيها حكم القرابة والتحریم على آباء الزاني وأولاده لاعتبار الجزئية والبعضية ولا جزئية بينهما وبين العم وإذ ثبت هذا في حق المتولدة من الزنا فكذلك في حق المرضعة بلبن الزنا اه قات وهذا مخالف لما نقله المؤلف في فصل المحرمات من أنه تحرم عليه ٢٤٤ أخته من الزنا وبنت أخيه وبنت أخته وقد معنا الكلام فيه فليراجع (قوله أن لبن

الفعل الزاني لا يتعلق به التحريم) أي على أصوله وفروعه أما حرمته تلك الرضعة على الزاني نفسه فلم تست بسبب اللبن بل لتكونها بنت الزاني بها كما مروعت ما فيه وجعله هذا هو المعتمد في المذهب مفيد لمجمله الاوجهية في كلام الكمال على الرواية أيضا (قوله فالمراد بلبن الفعل) أي كما وقع في

وتحل أخت أخيه رضاعا ونسبا ولا حل بين رضيعي ثدي وبين مرضعة وولد مرضعتها وولد ولدها

عبارة القدوري حيث قال ولبن الفعل يتعلق به التحريم (قوله في وقت واحد) قيد به وإن لم يكن شرط المايأني مع ما فيه لكن لا يناسبه التقرير مع بقوله وإن كان اللبن من زوجين فإنه لا اتحاد للوقت ضرورة فكان الصواب عدم التقيد (قوله ولا فرق بين كون ولدا التي أرضعت

فيها حكم القرابة والتحریم على آباء الزاني وأولاده عند القائلين به لاعتبار الجزئية والبعضية ولا جزئية بينهما وبين العم والحال فإذا ثبت هذا في حق المتولدة من الزنا فكذلك في حق المرضعة بلبن الزنا فالحاصل أن المعتمد في المذهب أن لبن الفعل الزاني لا يتعلق به التحريم وظاهر ما في المعراج أن المعتمد بثبوته قال وثبتت المحرمية من اللبن النازل بالزنا وولده الملاعة في حق الفعل عندنا وبه قال مالك في المشهور وعند الشافعي لا يثبت في الزنا والمنغسية باللعان وهكذا ذكر الوبري والاسيحاوي وصاحب النبايع وثبت في حق الام بالاجماع اه وظاهر ما في الحاشية أنه المذهب فإنه قال رجل زنى بامرأة فولدت منه فارضعت بهذا اللبن صغيرة لا يجوز لها هذا الزاني ولا لاحد من آبائه وأولاده نكاح هذه الصبية وذكر في الدعوى رجل قال لمملوك هذا ابني من الزنا ثم اشتراه مع أمه عتق المملوك ولا تصير الحارية أم ولده اه وانما تمسك بمسئلة الدعوى لانها دليل على أن الزنا كالحلال في ثبوت البنوة والا كان لغوا وان وطئ امرأة بشبهة فقبلت منه فارضعت صبيا فهو ابن الواطئ من الرضاع وعلى هذا كل من يثبت نسبته من الواطئ يثبت من الرضاع ومن لا يثبت نسبته منه لا يثبت منه الرضاع كذا في المجوهرة فالمراد بلبن الفعل على قول من جعل الزنا كالحلال لبن حدث من حمل رجل وعلى قول من فرق يقال لام زنا (قوله وتحل أخت أخيه رضاعا) يصح اتصاله بكل من المضاف والمضاف اليه وبهما كما قدمناه في نظائره فالاول أن يكون له أخ من النسب وله هذا الاخ أخت رضاعية والثاني أن يكون له أخ من الرضاع له أخت نسبية والثالث ظاهر (قوله ونسبا) أي تحل أخت أخيه نسبيا بأن يكون له أخ من أب له أخت من أمه فإنه يجوز له التزوج بها فقوله نسبيا متصل بالمضاف والمضاف اليه ولا يتصل باحدهما فقط لانه حينئذ داخل في الاحتمالات الثلاث فيما قبلها (قوله ولا حل بين رضيعي ثدي) أي بين من اجتمعا على الارتضاع من ثدي واحد في وقت واحد لانهما اخوان من الرضاع فان كان اللبن من زوجين فهما اخوان لام أو اختان لام وان كان لكل رجل فإخوان لاب وأم أو اختان لهما ولو كان تحت رجل امرأتان فارضعت كل منهما صبية فهما اختان لاب رضاعا كذا في الفتاوى البرازية (قوله وبين مرضعة وولد مرضعتها وولد ولدها) والمرضة الاولى يفتح الضاد اسم مفعول والثانية بكسرهما أي لاحتل بين الصغيرة المرضعة وولدها المرأة التي أرضعتها لانهما اخوان من الرضاع ولا فرق بين كون ولدا التي أرضعت رضيعا مع المرضعة أو كان سابقا لسنتين كثير أو مسبقا بارضاعها بان ولد بعده بسنتين وكذا لا يتزوج أخت المرضعة لانها خالته ولا ولد ولدها لانه ولد الاخ وفي آخر الميسوط ولو كانت أم البنات أرضعت احدي البنين وأم البنين أرضعت احدي البنات لم يكن للابن المرتضع من أم البنات أن يتزوج واحدة منهم وكان لاخوته أن يتزوجوا بنات الاخرى الا ابنة التي أرضعتها أمهم وحدها لانها أختهم من الرضاة وانما لم يكتب المصنف بقوله ولا حل بين رضيعي ثدي عما بعده لانه ربما يوهم أن

رضيعا) اسم الكون ما أضيف اليه ورضيعا خبره ومفعول أرضعت محذوف أي أرضعت المرضعة وقوله مع المرضعة الاجتماع متعلق برضيعا وكان عليه أن يزيد بعد قوله أو مسبقا بارضاعها أو لم ترضعه أصلا لئلا يوهم اشتراط رضاعها ولدها مع أنه غير شرط كما يأتي قريبا عن النهر (قوله وانما لم يكتب المصنف الخ) قال الرملي من أين يوهم أن الاجتماع من حيث الزمان لا بد منه وليس فيه ما يدل عليه قال في النهر وأما بما جملة الاولى اشتراط الاجتماع من حيث المسكان في الاجنبيين وبالثانية عدم اشتراطه

الاجتماع من حيث الزمان لا بد منه فذكر الاجتماع من حيث الزمان ثم أردفه باثبات الحرمة بالاجتماع من حيث المكان وهو الثدي ليفيد انه لا فرق لكن لو انتصر على الثاني لاستغنى عن الاول (قوله واللبن المخلوط بالطعام لا يحرم) أطلقه فأوداه لا فرق بين كون اللبن غالباً بحيث يتقاطر عند رفع اللقمة أو لا عند أبي حنيفة وهو الصحيح مطبوخاً أو لا لان الطعام أصل واللبن تابع فيهما هو المقصود وهو التغذي وهو مناط التحريم ولان الغلبة انما تعتبر حالة الوصول الى المعدة وفي تلك الحالة الطعام هو الغالب وقال ان كان اللبن غالباً تعلق به التحريم نظر للغالب والخلاف فيما اذا لم تفسه النار اما المطبوخ فلا اتفاقا ويدخل في الطعام الحبز وقال المصنف في المستصفى انما لم يثبت التحريم عنده اذ لم يشربه اما اذا حساه ينبغي أن يثبت ويؤيده ما في فتاوى قاضيان هذا اذا كل الطعام لقمة لقمة فاذا حساه حسوا ثبتت الحرمة في قولهم جميعاً والحق ان لقول أبي حنيفة رضي الله عنه علتين كما ذكرنا فعلى الاولى لا فرق بين المحسوس وغيره وعلى الثانية يفرق بين المحسوس وغيره كما اوداه في المحيط قال ووضع محمد في الاكل يدل على هذا اه وفي القاموس حسا زيد المرق شربه شيئاً بعد شئ وقيد بكونه مخلوطاً لان لبن المرأة اذا حبن وأطعم الصبي تعلق به التحريم كذا في الجوهرية وفي البدائع خلافاً واغضاه ولو جعل اللبن مخيضاً أو رائباً أو شيرازاً أو جبنياً أو اقطاً أو مصلاً فتناوله الصبي لا يثبت التحريم به لان اسم الرضاع لا يقع عليه ولذا لا يثبت اللحم ولا ينشر العظم ولا يكفي به الصبي في الاعتداء فلا يحرم به اه (قوله ويعتبر الغالب لوبعاً ودواءه ولبن شاة وامرأة أخرى) أي لو اختلط اللبن بما ذكر يعتبر الغالب فان كان الغالب الماء لا يثبت التحريم كما اذا حلف لا يشرب لبناً لا يثبت بشرب الماء الذي فيه أجزاء اللبن وتعتبر الغلبة من حيث الاجزاء كذا في ايمان الحائمية وكذا اذا كان الغالب هو الدواء وفسر الغلبة في الحائمية بان يغيره ثم قال وقال أبو يوسف ان غير طعم اللبن ولونه لا يكون رضاعاً وان غير أحدهما دون الآخر كان رضاعاً اه ومثل الدواء الدهن أو اللبن يسواء أوجب ذلك أو اسقط كذا في فتح القدير وكذا اذا كان الغالب لبن الشاة لان لبنها لم يكن له أثر في اثبات الحرمة كان كالماء ولو استوى ياوجب ثبوت الحرمة لانه غير مغلوب فلم يكن مستهلكاً واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم بأغلبهما عندهما وقال محمد تعلق بهما كيفما كان لان الجنس لا يغلب الجنس وهو رواية عن أبي حنيفة قال في الغاية وهو أظهر وأحوط وفي شرح الجمع قيل انه الاصح وفي الجوهرية وأما اذا تساوى تعلق بهما جميعاً اجماعاً لعدم الاولوية وأما لو حلف لا يشرب لبن هذه البقرة فحلف لبنها بلبن بقرة أخرى فشر به ولبن البقرة المخلوف عليهما مغلوب لا يثبت عندهما خلافاً لمحمد ولو كان غالباً بحث اتفاقاً ولو استوى ياذكر في ايمان الحائمية انه يثبت استحساناً (قوله ولبن البكر والميتة محرم) أي موجب للحرمة بشرط أن تكون البكر بلغت تسع سنين فأكثر أما لو لم تبلغ تسع سنين فقبل لها لبن فارضعت به صبي لم يعلق به تحريم كذا في الجوهرية وفي الحائمية لو ارضعت البكر صبياً صارت أم للصبي وثبت جميع أحكام الرضاع بينهما حتى لو تزوجت البكر رجلاً ثم طلقها قبل الدخول بها كان لهذا الزوج أن يتزوج الصبية وان طلقها بعد الدخول بها لا يكون له أن يتزوجها لانها صارت من الرائب التي دخل بأمها وأطلق في لبن الميتة فأوداه لا فرق بين أن يحلب قبل موتها فيشر به الصبي بعدم موتها أو حلب بعد موتها كذا في الوولو الحيسة والحائمية واذا ثبتت الحرمة بلبن الميتة حل لزوجة هذه الصبية التي تزوجها الآن دفن الميتة وتيممها لانه صار محرماً لها لانها أم امرأتها ولا يجوز الجمع بين هذه الرضعة وبنيت الميتة لانها أختان وفي فتح

واللبن المخلوط بالطعام
محرم ويعتبر الغالب لوبعاً
ودواءه ولبن شاة وامرأة
أخرى ولبن البكر والميتة
محرم

في الاجنبية وولدها اذا
الرضعة أخت لولدها
رضاعاً سواء أرضعت
ولدها أولاً وهذا لا يستغنى
بالثانية عن الاولى هذا
حاصل ما أفاده الشارح
الحقق ووقع في البصر في
تقرير هذا المهل خطاً
فاجتنبه اه كلام الرملي
نعم يظهر ما ذكره المؤلف
في قول القدير وكل
صديق اجتماعاً على ثدي
واحدة في مدة الرضاع لم
يحزلا أحدهما أن يتزوج
بالآخر

(قوله حقنه كردن) أى فعل

الحقنة فكردن مصدر
ماضيه كرد ومضارع
كنند واسم فاعله كرده
واسم المفعول كنده
فالاول بمعنى فعل والثاني
بمعنى يفعل والثالث
بمعنى فاعل والرابع بمعنى
مفعول وكردن بمعنى فعلا
حقنه كردن بمعنى فعل
الحقنة لان الاضافة فى
اللغة الفارسية متألوبة
كذا أفادني بعض من له
خبرة بها (قوله وفى فتح
القدير وهذا غلط الخ)
لا الاحتقان ولبن الرجل
والشاة ولو أَرْضَعَتْ
ضرتها حرمتا

قال فى التهرأت خير
بأن هذا انما يتم ان لو
كانت الرواية محقنة
كردن وكان هذا هو الواقع
فى نسخة أما اذا كانت
حقنه كردن كما رأى فعل
الحقنة فى كونه غلطا
نظر فتدبر اه وفيه
نظرا اذا يلزم من تفسير
الاحتقان بفعل الحقنة
تعديته للمفعول الصريح
كألو فسرت الاعتسال
بفعل الغسل (قوله قيد
بالثلاثة) أى بالاحتقان
ولبن الرجل والشاة وكان
عليه أن يذكره عند قوله
لا الاحتقان فيقول قيد
به الخ اذ لا مدخل فى ذلك

القدير لبن الميتة طاهر عند أى حنيفة لان النجس بالموت لمسا حلت له الحياة قبله وهو منتف فى اللبن
وهما وإن قالوا بنجاسته للمجاورة للوعاء النجس لا يمنع من الحرمة كما لو حلب فى اناء نجس فأوجبه
صبي ثبت وهذا بخلاف وطء الميتة فإنه لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع والفرق ان المقصود من
اللبن التغذى والموت لا يمنع منه والمقصود من الوطء اللذة المعتادة وذلك لا يوجد فى وطء الميتة كذا فى
الجوهرة (قوله لا الاحتقان) أى الاحتقان باللبن لا يوجب الحرمة لانه ليس مما يتغذى به ولذا
لا يثبت بالاقطار فى الاحليل والاذن والخائفة والآفة قال فى المغرب الصواب حقن اذا عولج بالحقنة
واحقق بالضم غير جائز وفى تاج المصادر الاحتقان حقنه كردن فجعله متعددا فعلى هذا يجوز
استعماله على بناء المفعول وهو الاكثر استعمالا كذا فى المعراج والنهاية وفى فتح القدير
وهذا غلط لان ما فى تاج المصادر من التفسير لا يفيد تعدية الافتعال منه للمفعول الصريح كالصبي فى
عبارة الهداية حيث قال اذا احتقن الصبي بل الى الحقنة وهى آلة الاحتقان والكلام فى بناءه
للمفعول الذى هو الصبي ومعالم ان كل قاصر يجوز بناؤه للمفعول بالنسبة الى المحرور والظرف
كجلس فى الدار ومر يزيد وليس يلزم من جواز البناء باعتبار الآلة والظرف جوازه بالنسبة الى
المفعول بل اذا كان متعددا اليه بنفسه اه وفى المصباح حقنت المريض اذا وصلت الدواء الى باطنه
من مخرجه بالحقنة واحتقن هو والاسم الحقنة مثل الغرفة من الاعتراق ثم أطلقت على ما يتداوى
به والمجمع حقن مثل غرفة وغرف اه (قوله ولبن الرجل) أى لا يوجب الحرمة لانه ليس بلبن
على الحقيقة لان اللبن انما يتصور من تتصور منه الولادة فصار كالصغيرة التى لم تبلغ تسع سنين كما
قدمناه واذا نزل للخنثى لبن ان علم انه امرأة تعلق به التحريم وان علم انه رجل لم يتعلق به تحريم وان
أشكك ان قال النساء انه لا يكون على عزازته الا للمرأة تعلق به التحريم احتمطا وان لم يقن ذلك لم
يتعلق به تحريم كذا فى الجوهرة (قوله والشاة) أى لبن الشاة لا يوجب الحرمة حتى لو ارتضع
صبي وصدية على لبن شاة فلا أخوة بينهما ما لان الامومة لا تثبت به لانه لا حرمة له ولان لبن البهائم له
حكم الطعام فلا فرق بين الشاة وغيرها من غير آدمى قيد بالثلاثة لان الوجور والسعوط تثبت
به الحرمة اتفاقا وانما يفسد الصوم بما ذكره ما عدا الاقار فى الاحليل لان الفطر يتعلق بالوصول
الى الجوف والوجور بفتح الواو الدواء يصب فى الحلق ويقال أوجرته ووجرته والسعوط صبه فى الانف
وفى المصباح والسعوط مثال رسول دواء يصب فى الانف والسعوط مثل قعود مصدر وأسعطه الدواء
يتعدى الى مفعولين واستعط زيدو المسعط بضم الميم الوعاء يجعل فيه السعوط وهو من النوادر التى
حات بالضم وقياسها الكسر لانه اسم آلة وانما ضمت الميم ليوافق الابنية الغالبة مثل فعل ولو
كسرت ادى الى بناء مقفود اذ ليس فى الكلام مفعول ولا فعل بكسر الاول وضم الثالث اه وقد
حكى فى المبسوط والكشف الكبير ان البخارى صاحب الاخبار دخل بخارى وجعل يفتى فقال له
أبو حفص الكبير لا تفعل فأبى أن يقبل نصيحتي حتى استفتى فى هذه المسئلة فأفتى بثبوت الحرمة بين
صبيين ارتضعا من ثدى لبن شاة تمسكا بقوله عليه السلام كل صبيين اجتمع على ثدى واحد حرم
أحدهما على الآخر وقد أخطأ نقوات الرأى وهو انه لم يتأمل ان الحكم متعلق بالجزئية والبعضية
فاخرجه من بخارى وفى فتح القدير بعد هذه الحكاية ومن لم يدق نظره فى مناط الاحكام وحكمها
كتر خطؤه وكان ذلك فى زمن الشيخ أبى حفص الكبير ومولده مولد الشافعى فانهم اولدوا معافى
العام الذى توفى فيه أبو حنيفة وهو سنة خمس ومائة اه (قوله ولو أَرْضَعَتْ ضرتها حرمتا) أى

اللين الرجل والشاة فانه لا فرق فيه بين الشرب والوجور والسعوط تأمل (قوله فقوله في المعراج فيمنع النكاح لا يخالفه) كذا في أغلب النسخ وفي بعضها يخالفه بدون لا وهو الظاهر بدليل التعليل (قوله أما لو تزوج امرأة الخ) قال الرملي سيأتي آخر الباب انه لا تقع الفرقة لا بتفريق القاضى فراجع وتأمل (قوله أو كان لبنها الذي أرضعت به الصغيرة ٢٤٧ من زوجها) كذا في النهر

وشرح المقدسى وأورد عليه ان عطفه على ما قبله يقتضى امكان انفرد كون اللين منه عن كونها مدخولة وهو فاسد لانه يلزم من كون اللين منه ان تكون مدخولة اللهم الا أن يقال يمكن ان يكون منه بالزنا فهو منه بغير دخول في هذا النكاح وعلى هذا فقوله والاله ان يتزوج الصغيرة أى وان لم يدخل بها ولم يكن لبنها منه والا قرب ان يقال ان قول المؤلف لو كان دخل بالكبيرة معناه وكان اللين من غيره وقوله أو كان لبنها الخ عطف على قولنا وكان اللين من غيره وقوله والا أى وان لم يدخل بالكبيرة التى لبنها من غيره وهذا معنى ما فى الفتح حيث قال ثم حرمه الكبيرة حرمه مؤبدة لانها أم امرأته والعقد على البنات يحرم الأم وأما الصغيرة وان كان اللين الذى أرضعت به الكبيرة

لو أرضعت الكبيرة الصغيرة التى هى زوجة زوجها حرم على الزوج لانه يصير جامعاً بين الأم والبنات رضاعاً فحرمه عند علماءنا ان النكاح لا يرتفع بحرمه الرضاع والمصاهرة بل يفسد حتى لو وطئها قبل التفريق لا يجب عليه المحاشية الامراً ولم يشتهه نص عليه محمد فى الاصل وذكره الشارح فى باب اللعان وعلى هذا فقوله فى المعراج فيمنع النكاح لا يخالفه لان الانفساخ غيره وفى البازية وبشوت حرمه المصاهرة وحرمه الرضاع لا يرتفع بهما النكاح حتى لا تملك المرأة الزوج بزواج آخر الا بعد المتاركة وان مضى عليه سنون اه وقد مناه لا بدقى الفاسد من تفريق القاضى أو المتاركة بالقول فى المسحوق وفى غيرها يكتفى بالمفارقة بالابدان وينبغي أن يكون الفساد فى الرضاع الطارئ على النكاح أما لو تزوج امرأة فتشهد عدلان انها أخته ارتفع النكاح بالكلية حتى لو وطئها بعد ويجوز لها الزوج بعد العدة من غير متاركة والتقييد بانها أرضعت ضرته ليس احتراماً لآلان أخت الكبيرة وأما ما لو بنها نسباً ورضاعاً ان دخل بالكبيرة كهى للزوم الجمع بين المرأة وبنت أختها فى الاول وبين الأختين فى الثانى وبين المرأة وبنت بنتها فى الثالث وليس له أن يتزوج واحدة منهما قط ولا المرصعة أيضاً وان لم يكن دخل بالكبيرة فى الثالثة فان المرصعة لا تحل له قط لكونها أم امرأته ولا الكبيرة لكونها أم امرأته وتحل الصغيرة لكونها ابنة ابنة امرأته ولم يدخل بها قال فى البدائع ولو أرضعتها عمة الكبيرة أو خالتها لم تبين لأنها صارت بنت عمتها أو بنت خالتها قال ويجوز الجمع بين امرأة وبنت عمتها أو بنت خالتها فى النسب والرضاع ولو كان تحتها صغيرتان وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرتين واحدة بعد واحدة ولم يكن دخل بالكبيرة فانه تبين الكبيرة والصغيرة التى أرضعتها أولاً لكونها ماصراً أما وبنتا ولا تبين التى أرضعتها آخراً لانها حين أرضعتهم لم يكن فى نكاحه غيرها ولو أرضعتهم معاً تبين جميعاً لانهن صرن أمماً وبنتين وليس له أن يتزوج الكبيرة وله أن يتزوج أى الصغيرتين شاء ولو كان دخل بالكبيرة تبين جميعاً سواء أرضعتهم معاً وعلى التعاقب كذا فى المبسوط وقد علم به ان فى مسألة الكتاب لو كان دخل بالكبيرة أو كان لبنها الذى أرضعت به الصغيرة من زوجها لا يتزوج واحدة منهما والاله ان يتزوج الصغيرة فقط لان العقد على الأم لا يحرم البنات والعقد على البنات يحرم الأم ولو كان تحتها صغيرتان فأرضعتهم المرأة حرمتهما على الاختصة سواء كان الارضاع معاً أو متفرقاً فان كن ثلاثاً فأرضعتن واحدة بعد واحدة بان الاوليان للاثالثة لان الثالثه أرضعت وقد وقعت الفرقة بينهما وبينهما فلم يحصل الجمع وان أرضعت الاولى ثم الثانية معاً وان أرضعتن معاً بان حلت لبنها فى قارورة وألقت احدى ثدييها احدهما والاخرى الاخرى وأوجرت الثلاث معاً جميعاً لانهن صرن أخوات معاً وان كن أربعاً فأرضعتن واحدة بعد الاخرى تبين جميعاً لان الثانية صارت أختاً للاولى فباتتاً فلما أرضعت الرابعة صارت أختاً للثالثه فباتتاً أيضاً كذا فى الجوهرة ولو كن كبيرتين وصغيرتين فأرضعت كل من الكبيرتين صغيرة حرمت عليه الاربع للزوم الجمع

نزل لها من ولد ولده للرجل كان حرمها أيضاً مؤبدة كالكبيرة لانه صار أباً لها وان كان نزل لها من رجل قبله ثم تزوجت هذا الرجل وهى ذات لبن من الاول جازله أن يتزوجها ثانياً لا تنفاه أبوتها لها الا ان كان دخل بالكبيرة فباتتاً أيضاً لان الدخول بالأم يحرم البنات اه ولكن لا يخفى انه لو قال لو كان دخل بالكبيرة سواء كان لبنها من زوجها أو من غيره لا يتزوج واحدة منهما

لكان أصوب (قوله لان الصغيرتين صارتا بنتين لهما) كذا في بعض النسخ أى زوجة الاب صارت بنتا لابن وزوجة الابن صارت بنتا لاب وفي بعض النسخ صارتا ربيبة له وفي بعضها ربيبتين لهما (قوله وكذا لو كان مكانهما أخوين) أى مكان الاب والابن (قوله لما في البدائع ولو تزوج صغيرة الخ) قال في النهر أقول ليس هذا مما الكلام فيه اذ الكلام في حرمتها عليه للجمع والصغيرة لا تحرم هنا بل الكبيرة فقط نعم ان كان قد دخل بالام حرمنا عليه لانه ولا مهر للكبيرة ان لم يطأها

صار جامعاً بل لان الدخول بالامهات يحرم البنات والعقد على البنات يحرم الامهات وقد وجد (قوله ثم اعلم ان يبنونتهما الخ) قال في النهر قدم في تعريف الرضاع انه جل المتص على الوصول فهل اجله هنا عليه أيضا

بين الامين وابنتهما ولو أرضعت احدى الكبيرتين الصغيرتين ثم أرضعتما الكبيرة الاخرى وذلك قبل الدخول بالكبيرتين فالكبرى الاولى مع الصغرى الاولى بانتمانه والصغرى الثانية لم تبين بارضاع الكبرى الاولى والكبيرة الثانية ان ابتدأت بارضاع الصغرى الثانية بانتمانه أو بالصغرى الاولى فالصغرى الثانية امرأته لانها حين أرضعت الاولى صارت أمها لو فسد نكاحها لعقد العقد على الصغرى الاولى فيما تقدم والاعتد على البنت يحرم الام ثم أرضعت الثانية وليس في نكاحه غيرها كذا في فتح القدير وفي المحيط رجل له امرأتان كبيرة وصغيرة ولابنه امرأة ان الصغيرة وكبيرة فأرضعت امرأة الاب وامرأة الابن وامرأة الاب والابن منهنما فقد بانَت الصغيرتان ونكاح الكبيرتين ثابت لان الصغيرتين صارتا بنتين لهما وقد دخل بهما فحرمنا عليه دون أمهما وكذا لو كان مكانهما أخوين ولو كانا أحنيين لم تبين واحدة منهما ولو كان رجل وعمه فنكاح امرأة الابن ثابت وتبين امرأة العم الصغيرة منه اه وأطلق في الضرر فشمع ما اذا كانت الكبيرة معتدته لما في البدائع ولو طلق رجل امرأته ثلاثاً ثم أرضعت المطلقة قبل انقضاء عدتها امرأة له صغيرة بانَت الصغيرة لانها صارت بنتا لها فحصل الجمع في حال العدة والجمع في حال قيام العدة كالجمع في حال قيام النكاح اه وفي المحيط لوطاق امرأته ثلاثاً ثم ان أخت المعتدة أرضعت امرأة له صغيرة قبل انقضاء عدة المطلقة بانَت الصغيرة لان حرمة الجمع حالة العدة كالحرمة في حال قيام النكاح اه ولا يشترط قيام نكاح الصغيرة وقت ارضاعها بل وجوده فيما مضى كاف لما في البدائع ولو تزوج صغيرة فطلقة ثم تزوج كبيرة لها لم تبين فأرضعتها حرمت عليه لانها صارت أم منكوحة كانت له فتحرم نكاح البنت اه ثم اعلم ان يبنونتهما لا تتوقف على الارضاع وانما المراد وصول لبن الكبيرة الى جوف الصغيرة حتى لو أخذ رجل لبن الكبيرة فأوجر الصغيرة بانتمانه ولكل واحدة منهما نصف الصداق على الزوج ويغرم الرجل للزوج نصف مهر كل واحدة منهما ان تعمد الفساد كذا في المحيط وفي الظهيرية والتعمدان برضعهما من غير حاجة الى الارضاع بان كانت شبعاء وقبل قوله انه لم يتعمد الفساد وعن محمد انه يرجع عليه بكل حال اه وههنا فروع ثلاثة الاولى في المحيط وفتاوى الولوالجية رجل له أم ولد فزوجه من صبي ثم أعتقها فخيرت فاخترت نفسها ثم تزوجت بآخر وولدت ثم جاءت الى الصبي وأرضعته بانَت من زوجها لانها صارت امرأة ابنه من الرضاع لان الصغير صار ابناً لهذا الزوج فلو بقي النكاح لصار الزوج مقرباً بامرأة ابنه من الرضاع وهو لا يجوز الثاني في المحيط والحانية لوزوج المولى أم ولده عبده الصغير فأرضعته بلبن السيد حرمت على زوجها وعلى مولاها لان العبد صار ابناً للمولى فحرمت عليه لانها كانت موطوءة أبيه وحرمت على المولى لانها امرأة ابنه الثالث في البدائع زوج ابنه الصغير امرأة كبيرة فارتدت وبانت ثم أسلمت وتزوجت برجل وحبست منه وأرضعت الصغير الذي كان تزوجها حرمت على زوجها لانها صارت منكوبة ابنه من الرضاع اه والحاصل كما في الظهيرية ان الرضاع الطارئ على النكاح بمنزلة السابق وضرة المرأة امرأة زوجها والجمع ضرات على القياس وسبع ضرائر وكانها جمع ضربة مثل كريمة وكرا ثم ولا يكاد يوجب جد لها نظير كذا في المصباح وفي الظهيرية رجل وطئ امرأة بنكاح واسد ثم تزوج صغيرة فأرضعته أم الموطوءة بانَت الصبيبة لانها صارت أخت الموطوءة اه (قوله ولا مهر للكبيرة ان لم يطأها) لان الفرقه جاءت من قبلها فصارت كدتها وبه يعلم ان الكبيرة لو كانت مكرهة أو نائمة فأرضعتها الصغيرة أو أخذ شخص لبنها فأوجره الصغيرة أو كانت الكبيرة بمنزلة كان لها

(قوله فيما لو أَرْضَعَتْ

أَجْنِبَتَانِ لَهَا لِبْنٍ مِنْ
رَجُلٍ وَاحِدٍ صَغِيرَتَيْنِ)
أَيُّ أَرْضَعَتْ كُلَّ مَنْ
الْأَجْنِبَتَيْنِ وَاحِدَةً مِنْ
الصَّغِيرَتَيْنِ إِذَا لَوَّارَضَعَتَا
كُلَّامِنْ الصَّغِيرَتَيْنِ كَانَ
فَعْلُ كُلِّ مِنْهُمَا مُسْتَقِلًا
تَأْمَلُ (قَوْلُهُ لَأَنَّ الْفَسَادَ
بِاعْتِبَارِ الْجَمْعِ بَيْنِ الْأَخْتَيْنِ
مِنْهُمَا) أَيُّ مِنَ الْأَجْنِبَتَيْنِ
وَالْحَارِ وَالْمَجْرُورِ مُتَعَلِّقٌ
بِالْفَسَادِ (قَوْلُهُ اللَّتَيْنِ لَهَا

وَلِلصَّغِيرَةِ نَصْفُهُ وَبِرَجْعِ
بِهِ عَلَى الْكَبِيرَةِ أَنْ تَعْدَتْ
الْفَسَادَ وَالْأَوَّلُ يَثْبُتُ بِمَا
يَثْبُتُ بِهِ الْمَالُ

لِبْنٍ مِنْ زَوْجِ الصَّغِيرَةِ إِذَا
أَرْضَعَتَاهَا) ضَوَابِهِ
الصَّغِيرَتَيْنِ إِذَا أَرْضَعَتَاهُمَا
بِثَنِيَةِ الصَّغِيرَةِ وَبِثَنِيَةِ
الضَّمِيرِ الْمُنْصُوبِ أَيْضًا قَالَ
فِي الْفَتْحِ وَقَدْ حُرِفَتْ هَذِهِ
الْمَسْئَلَةُ فَوُقِعَ فِيهَا الْخَطَأُ
وَذَلِكَ أَنَّ قِيلَ فَأَرْضَعَتَاهُمَا
أَمْ أَنَّ لَهَا مِنْهُ لِبْنٌ مَكَانَ
قَوْلِنَا لَهَا لِبْنٌ مِنْ رَجُلٍ
(قَوْلُهُ لِصَبْرٍ وَرُورَةٍ بِنْتَا
لِلزَّوْجِ) أَيُّ لِصَبْرٍ وَرُورَةٍ
كُلِّ مِنَ الصَّغِيرَتَيْنِ بِنْتَا
(قَوْلُهُ الْأَوَّلُ أَنْ تَكُونَ
عَاقِلَةً) فِي ذِكْرِ هَذَا الشَّرْطِ
وَالشَّرْطِ الْخَامِسِ نَظَرُ
لِلْإِسْتِغْنَاءِ عَنْهُمَا بِالْقَصْدِ
لَأَنَّ الْمَجْنُونَةَ وَالنَّائِمَةَ
لَا يَكُونُ مِنْهُمَا تَعَمُّدٌ

نَصْفُ الْمَهْرِ لَا تَتَفَاءُ إِضَافَةُ الْفَرْقَةِ إِلَيْهَا قَدْ يَقُولُهُ أَنْ لَمْ يَطْأَهَا لَأَنَّهُ لَوْ وَطِئَهَا كَانَ لَهَا كَمَالُ الْمَهْرِ مَطْلَقًا
لَكِنْ لَا نَفَقَةَ لَهَا فِي هَذِهِ الْعِدَّةِ أَنْ جَاءَتْ الْفَرْقَةُ مِنْ قَبْلِهَا وَالْأَوَّلُهَا النَّفَقَةُ (قَوْلُهُ وَلِلصَّغِيرَةِ نَصْفُهُ)
أَيُّ نَصْفُ الْمَهْرِ مَطْلَقًا لَأَنَّ الْفَرْقَةَ لَا مِنْ قَبْلِهَا وَأَوْ رَدَّ عَلَيْهِ مَا لَوَّارْتَدَّ أَبَوَا صَغِيرَةٍ مِنْكَ وَحَقٌّ وَلِحَقٍّ بِهَا إِبْدَارُ
الْحَرْبِ بَانَاتٍ مِنْ زَوْجِهَا وَلَيْسَ لَهَا شَيْءٌ مِنَ الْمَهْرِ وَلَمْ يَوْجَدْ الْفَعْلُ مِنْهَا أَصْلًا فَضْلًا عَنْ كَوْنِهِ وَجَدَوْلَمْ
يَعْتَبَرُ وَأَجِيبُ بَانَ الرَّدِّ مَحْظُورَةٌ فِي حَقِّ الصَّغِيرَةِ أَيْضًا وَإِضَافَةُ الْحَرَمَةِ إِلَى رَدِّهَا التَّابِعَةُ لِرَدِّهِ أَبَوَيْهَا
بِخِلَافِ الْأَرْضَاعِ لَا حَاطِرَ لَهُ فَتَسْتَحِقُّ النَّظَرَ فَلَا يَسْقُطُ الْمَهْرُ وَقَدْ مَنَّا نَهْلًا تَبَيَّنَ بِرَدِّهِ أَبَوَيْهَا وَأَعْمَا
بَانَاتٍ فِي هَذِهِ الْمَسْئَلَةِ لِلْحَاقِّ بِدَارِ الْحَرْبِ (قَوْلُهُ وَبِرَجْعِهِ عَلَى الْكَبِيرَةِ أَنْ تَعْدَتْ الْفَسَادَ وَالْأَوَّلُ)
أَيُّ وَبِرَجْعِ الزَّوْجِ عَلَى الْكَبِيرَةِ بِمَالِ الزَّوْجِ مِنْ نَصْفِ مَهْرِ الصَّغِيرَةِ بِشَرْطِ تَعَمُّدِهَا فَسَادَ النِّكَاحِ
وَأَنْ لَمْ تَعْمُدْهُ لَا يَرْجِعُ عَلَيْهَا لِأَنَّ الْمَتَسَبِّبَ لَا يَضْمِنُ إِلَّا بِالْتَّعْدِي كَمَا فَرَّ الْبُتْرَانُ كَانَ فِي مِلْكِهِ لَا يَضْمِنُ
وَالْأَضْمِنُ وَأَعْمَا لَمْ يَضْمِنُ قَاتِلُ الزَّوْجَةِ قَبْلَ الدَّخُولِ مَا لَزِمَ الزَّوْجَ لِأَنَّ الزَّوْجَ حَصَلَ لَهُ شَيْءٌ مِمَّا هُوَ
الْوَاجِبُ بِالْقَتْلِ فَلَا يَضَاعَفُ عَلَى الْقَاتِلِ وَأَعْمَا لَمْ يَلْزِمْهُمَا شَيْءٌ فِيمَا لَوَّارَضَعَتْ أَجْنِبَتَانِ لَهَا لِبْنٌ مِنْ
مِنْ رَجُلٍ وَاحِدٍ صَغِيرَتَيْنِ تَحْتَ رَجُلٍ وَأَنْ تَعْمُدْنَا الْفَسَادَ لِأَنَّ فَعْلَ كُلِّ مِنَ الْكَبِيرَتَيْنِ غَيْرُ مُسْتَقِلٍّ
فَلَا يَضَافُ إِلَى وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا إِلَّا الْفَسَادُ بِاعْتِبَارِ الْجَمْعِ بَيْنِ الْأَخْتَيْنِ مِنْهُمَا بِخِلَافِ الْحَرَمَةِ هُنَا لِأَنَّهُ
لِلْجَمْعِ بَيْنَ الْأُمِّ وَالْبِنْتِ وَهُوَ يَقُومُ بِالْكَبِيرَةِ كَالْمُرَاتِبَتَيْنِ اللَّتَيْنِ لَهَا لِبْنٌ مِنْ زَوْجِ الصَّغِيرَةِ إِذَا
أَرْضَعَتَاهَا لِأَنَّ كُلَّ أَرْضَعَتْ لِصَبْرٍ وَرُورَةٍ كُلُّ بِنْتَا لِلزَّوْجِ وَقَدْ أَشْبَهَتْهُ عَلَى بَعْضِهِمُ الثَّانِيَةَ بِالْأَوَّلَى وَحُرِفَتْ
فِي بَعْضِ الْكُتُبِ فَلَمْ تَحْفَظْ وَتَعَمُّدُ الْفَسَادِ شَرْطُ الْأَوَّلِ أَنْ تَكُونَ عَاقِلَةً فَلَا رَجُوعَ عَلَى الْمَجْنُونَةِ
الثَّانِي أَنْ تَعْلَمَ بِالنِّكَاحِ الثَّلَاثُ أَنْ تَعْلَمَ أَنَّ الرِّضَاعَ مُفْسِدٌ الرَّابِعُ أَنْ يَكُونَ مِنْ غَيْرِ حَاجَةٍ بَانَ كَانَتْ
شَبَعَانَةً فَإِنْ أَرْضَعَتْهَا عَلَى ظَنِّ أَنَّهَا جَائِعَةٌ ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهَا شَبَعَانَةٌ لَا تَكُونُ تَعَمُّدَةً الْخَامِسُ أَنْ تَكُونَ
مُسْتَقِظَةً فَلَوْ أَرْضَعَتْ مِنْهَا وَهِيَ نَائِمَةٌ لَا تَكُونُ تَعَمُّدَةً وَالْقَوْلُ قَوْلُهَا مَعَ يَمِينِهَا أَنْ تَعْمُدَ وَفِي الْمَعَاجِرِ
وَالْقَوْلُ فِيهِ قَوْلُهَا أَنْ لَمْ يَظْهَرْ مِنْهَا تَعَمُّدُ الْفَسَادِ لِأَنَّهُ شَيْءٌ فِي بَاطِنِهَا لَا يَقِفُ عَلَيْهِ غَيْرُهَا أَهْ وَهُوَ قَيْدٌ
حَسَنٌ لِأَنَّهُ إِذَا ظَهَرَ مِنْهَا تَعَمُّدُ الْفَسَادِ لَا يَقْبَلُ قَوْلُهَا الظَّاهِرُ كَذِبُهَا وَأَعْمَا عَتَبْنَا الْجَهْلَ هُنَا لِدَفْعِ الْقَصْدِ
الْفَسَادِ الَّذِي يَصِيرُ الْفَعْلُ بِهِ تَعْدِيًا لِدَفْعِ الْحَكْمِ مَعَ وَجُودِ الْعِلَّةِ وَكَمَا يَرْجِعُ الزَّوْجُ عَلَى الْكَبِيرَةِ عِنْدَ
تَعَمُّدِهَا يَرْجِعُ عَلَى أَجْنَبِيٍّ أَخَذَ نَدِيهَا وَجَعَلَهُ فِي فَمِ الصَّغِيرَةِ بِمَالِ الزَّوْجِ وَهُوَ نَصْفُ صَدَاقِ كُلِّ
مِنْهُمَا كَمَا قَدْ مَنَّا (قَوْلُهُ وَيَثْبُتُ بِمَا يَثْبُتُ بِهِ الْمَالُ) وَهُوَ شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ عَدْلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ
عَدُولَ لِأَنَّ ثَبُوتَ الْحَرَمَةِ لَا يَقْبَلُ الْفَصْلُ عَنْ زَوَالِ الْمَلِكِ فِي بَابِ النِّكَاحِ وَبَطَالِ الْمَلِكِ لَا يَثْبُتُ
إِلَّا بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ بِخِلَافِ مَا إِذَا اشْتَرَى مَخْمَا فَاخْبَرَهُ وَاحِدًا مِنْهُ بِمَجْمُوعِ الْجُوعِ حَيْثُ يَحْرُمُ أَكْلُهُ لِأَنَّهُ أَمْرٌ
دِينِي حَيْثُ انْفَكَّتْ حَرَمَةُ التَّنَازُلِ عَنْ زَوَالِ الْمَلِكِ كَالْمَخْرُجِ مِنَ الْمَلِكَةِ وَجَدَّ الْمَيْتَةَ قَبْلَ الدِّبَاغِ أَوْ أَدَانَهُ
لَا يَثْبُتُ بِخَبَرِ الْوَاحِدِ رَجُلًا أَوْ امْرَأَةً وَهُوَ بِاطْلَاقِهِ يَتَنَاوَلُ الْأَخْبَارَ قَبْلَ الْعَقْدِ بَعْدَهُ وَهُوَ صَرَحَ فِي
السَّكَافِي وَالنَّهْيَةِ وَذَكَرَ فِي فِتْحِ الْقَسْدِ مَعْرِيَا إِلَى الْخِيَطِ لَوْ شَهِدَتْ امْرَأَةٌ وَاحِدَةً قَبْلَ الْعَقْدِ قَبْلَ يَعْتَبَرُ
فِي رِوَايَةٍ وَلَا يَعْتَبَرُ فِي رِوَايَةِ أَهْ وَفِي الْخَانِيَةِ مِنَ الرِّضَاعِ وَكُلُّهَا يَفْرُقُ بَيْنَهُمَا بَعْدَ النِّكَاحِ وَلَا تَثْبُتُ
الْحَرَمَةُ بِشَهَادَتِهِنَّ فَكَذَلِكَ قَبْلَ النِّكَاحِ إِذَا أَرَادَ الرَّجُلُ أَنْ يَخْطُبَ امْرَأَةً شَهِدَتْ امْرَأَةٌ قَبْلَ النِّكَاحِ
أَنَّهَا أَرْضَعَتْهَا كَانَ فِي سَعَةِ مَنْ تَكْذِيبُهَا كَمَا لَوْ شَهِدَتْ بَعْدَ النِّكَاحِ أَهْ وَذَكَرَ فِي بَابِ الْمُحْرَمَاتِ صَغِيرَ
وَصَغِيرَةٍ بَيْنَهُمَا شَبَهَةُ الرِّضَاعِ لَا يَعْلَمُ ذَلِكَ حَقِيقَةً قَالُوا الْأَبَاسُ بِالنِّكَاحِ بَيْنَهُمَا هَذَا إِذَا لَمْ يَخْبُرْ بِذَلِكَ إِنْسَانٌ
فَإِنْ أَخْبَرَ عَدْلٌ نَفَقَةً يُوْخَذُ بِقَوْلِهِ وَلَا يَجُوزُ النِّكَاحُ بَيْنَهُمَا وَإِنْ كَانَ الْخَبَرُ بَعْدَ النِّكَاحِ وَهُمَا كَبِيرَانِ

وقوله وسائر الكنايات الخ معطوف على قوله ما اشتمل لان هذه الالفاظ غير مشتقة على مادة طالق لكن عبارة الفقه تغدو خلاف هذا فتأمل (قوله فكان هذا التعريف مناسباً للمعنى اللغوى لا الشرعى) قال فى النهر ليس بصحيح لان القيد ليس مقصوداً على ما ذكره وليس فى كلام البدائع ما يوهم هذا فانه قال وأما ما يرفع وهو رفع القيد الثابت شرعاً بالنكاح

حكم النكاح بالطلاق وقال قبله للنكاح الصحيح أحكام بعضها أصلى وبعضها من التوابع فالأول حل الوطء الا لعارض والثانى حل النظر وملك المتعة وملك الحبس وغير ذلك اه (قوله وهو ازالة حل المحلّة فى النوعين) أى فى الصريح والكناية وأراد بحل المحلّة كون المرأة محلّاً للحل أى حل الوطء ودواعيه وقوله أو ما يقوم مقام اللفظ معطوف على اللفظ

لمّا ذكر النكاح وأحكامه اللازمة والمتأخّرة عنه شرع فيما به يرتفع وقدم الرضاغ لانه يوجب حرمة مؤبدة بخلاف الطلاق تقدّم بما لا شد على الاخف وهو فى اللغة يدل على الحل والانتحلال يقال أطلقت الاسير اذا حللت اساره وخليت عنه فانطلق أى ذهب فى سبيله وطلق الرجل امرأته تطليقاً فهو مطلق فإن كثر تطليقه للنساء قيل مطلق ومطلق والاسم الطلاق فطلقت هى تطلق من باب قتل وفى لغة من باب قرب فهى طالق بغيرهاء قال الازهرى وكلهم يقول طالق بغيرهاء قال وأما قول الاعشى

أيا جارتا بينى فانك طالق * كذاك أمور الناس غاد وطارقه

فقال الليث أراد طالق غداً وإنما احترا عليه لانه يقال طلقت فحمل النعت على الفعل وقال ابن فارس أيضاً امرأة طالق طلقها زوجها وطالقة غداً فصّح بالفرق لان الصفة غير واقعة وقال ابن الانبارى اذا كان النعت منفرداً به الانثى دون الذكر لم تدخله الهاء نحو طالق وطامث وحائض لانه لا يحتاج الى فارق لاختصاص الانثى به وتماه فى المصباح وبه اندفع ما ذكره فى الصحاح من انه يقال طالق وطالقة قالوا انه استعمل فى النكاح بالتطليق وفى غيره بالاطلاق حتى كان الاول صريحاً والثانى كناية فلم يتوقف على النسبة فى طلقتك وأنت مطلقة بالتشديد وتوقف عليها فى اطلقتك ومطلقة بالتخفيف والتفعل هنا للتكثير ان قاله فى الثالثة كغلفت الابواب والا فلا خبار عن أول طلقة أوقعها فليس فيه الا التوكيد وفى المعراج انه اسم مصدر بمعنى التطليق كالسلام بمعنى التسليم ومنه قوله تعالى الطلاق مرتان أو مصدر من طلقت المرأة بالضم طلاقاً وبالفتح كالفساد من فسد وعن الاخفش لا يقال طلقت بالضم وفى ديوان الادب انه لغة اه وفى الشريعة ما أفاده بقوله (وهو رفع القيد الثابت شرعاً بالنكاح) فخرج بالشرعى القيد الحسى وبالنكاح العتق ولو اقتصر على رفع قيد النكاح لخرج به ويرد عليه انه منقوض طرداً وعكساً أما الاول فبالفسح كتفريق القاضى بابائهما عن الاسلام وردة أحد الزوجين وخيار البلوغ والعتق فان تفريق القاضى ونحوه فيه فسح وليس بطلاق فقد وجد الحد ولم يوجد المحدود وأما الثانى فبالطلاق الرجعى فانه ليس فيه رفع القيد فقد انتفى الحد ولم ينتف المحدود فالحد الصحيح قولنا رفع قيد النكاح حالاً أو ما لا يلفظ بخصوص فخرج بقيد النكاح الحسى والعتق وباللفظ بخصوص الفسخ لان المراد به ما اشتمل على مادة الطلاق صريحاً وكناية وسائر الكنايات الرجعية والبائنة ولفظ الجمع وقول القاضى فرقت بينكما عند اياه الزوج عن الاسلام وفى العنة واللعان ودخل الرجعى بقولنا أو ما لا وهما اباحت الاول انهم قالوا زكته اللفظ بخصوص الدال على رفع القيد فكان ينبغى أن يعرفوه به فان حقيقة الشئ ركنه فعلى هذا هو لفظ الدال على رفع قيد النكاح الثانى ان القيد صيرورتها بمنوعة عن الخروج والبروز كما صرح به فى البدائع فى بيان أحكام النكاح ورفعته يحصل بالاذن لها فى الخروج والبروز فكان هذا التعريف مناسباً للمعنى اللغوى لا الشرعى ولذا قال فى البدائع ركن الطلاق اللفظ الذى جعل دلالة على معنى الطلاق لغة وهو التحلية والارسال ورفع القيد فى الصريح وقطع الوصلة ونحوه فى الكنايات أو شرعاً وهو ازالة حل المحلّة فى النوعين أو ما يقوم مقام اللفظ اه فقد أودان ركنه شرعاً اللفظ الدال على ازالة حل المحلّة وان رفع القيد انما هو مناسب للمعنى اللغوى

(قوله لا يقال لو كان الطلاق رافعا للعقد لا يرتفع الطلاق) كذا في بعض النسخ وفي بعضها لا يرتفع العقد وفي بعضها لو كان الطلاق رافعا للعقد لا يرتفع الطلاق لان رفع العقد بدون العقد لا يتصور الخ (قوله فاذا انعدم الفسخ عاد العقد لقدم ما ينافيه) كذا في بعض النسخ وفي بعضها عاد الطلاق والصواب الاول كما ذكره الرمي (قوله وفيه ما علمت) أي من انه يكون التعريف مناسباً للمعنى اللغوي لا الشرعي وقد علمت اندفاعه بما مر عن النهر ومما يؤيد ٢٥٢ ما في البدائع ما يأتي قريباً

عن التلويح (قوله وقد يقال) جواب عن قوله الثالث كان ينبغي تعريفه بأنه رفع عقد النكاح بلفظ مخصوص ولو ما لا يقال لو كان الطلاق رافعا للعقد لا يرتفع الطلاق لان رفع العقد بدون العقد لا يتصور فاذا انعدم العقد من الاصل انعدم الفسخ من الاصل فاذا انعدم الفسخ عاد العقد لقدم ما ينافيه لا نأقول جوابه بأجوابه في القول بفسخ عقد البيع وحاصله انه يجعل العقد كان لم يكن في المستقبل دون الماضي ويؤثر فيه ما في الجوهره وهو في الشرع عبارة عن المعنى الموضوع محل عقدة النكاح ويقال انه عبارة عن اسقاط الحق عن البضع ولهذا يجوز تعليقه بالشرط والطلاق عندهم لا يزيل الملك وإنما يحصل زوال الملك عقيبها اذا كان طلاقا قبل الدخول أو بائنا وان كان رجعا وقف على انقضاء العدة أي لم يزل الملك الا بعد انقضائها اه وفي البدائع وأما بيان ما يرفع حكم النكاح فالطلاق الى آخره فجعل المرفوع المحكم وفيه ما علمت وقد يقال انما لم يقلوا برفع العقد لبقاء آثاره من العدة الا انه يخص المدخول بها وأما غير المدخول بها فلا اثر بعد الطلاق والتحقيق ما أفاده في التلويح من بحث العلل بقوله وأما بقاء العلل الشرعية حقيقة كالعقد ومثلا فلا خفاء في بطلانه وانها كلمات لا يتصور حدوث حرف منها حال قيام حرف آخر والفسخ انما يرد على المحكم دون العقد ولو سلم فالحكم ببقائها ضروري ثبت دفع الحاجة الى الفسخ فلا يثبت في حق غير الفسخ اه الرابع انه لو طلقها ثم راجعها قبل انقضاء عدتها ينبغي أن لا يكون طلاقا لانه لم يوجد الرفع في المسأل وجوابه ان الرفع في المسأل لم يخص في انقضاء العدة قبل المراجعة بل فيد وفيما اذا طلقها بعد ثنتين فانه حينئذ يظهر عمل الطلقة الاولى بانضمام الثنتين اليها فحرم حرمة غليظة كما أشار اليه في المحيط بقوله واذا طلقها ثم راجعها بقي الطلاق وان كان لا يزيل القيد والحل للحال لانه يزيلهما في المسأل اذا انضم اليه ثنتان اه وعلى هذا لو طلقها ثم ماتت قبل انقضاء العدة أو طلقها ثم راجعها ثم ماتت بعد سنين ينبغي أن يثبت عدم وقوع الطلقة الاولى حتى لو حلف انه لم يوقع عليها طلاقا قط لا يثبت وقد علمت ركزه وأما سببه فالحاجة الى الخلاص عند تبين الاخلاق وعروض البغضاء الموجبة عدم اقامة حدود الله تعالى وشرعه رجة منه سبحانه وأما صفته فهو أنغص المباحات الى الله تعالى وفي المراجعات ايقاع الطلاق مباح وان كان مبغضا في الاصل عند عامة العلماء ومن الناس من يقول لا يباح ايقاعه الا ضرورة كبرسن أوربية لقوله عليه السلام لعن الله كل مذواق مطلق ولنا الطلاق الآيات فانه يقتضي الاباحة مطلقا وطلق النبي صلى الله عليه وسلم حفصة رضي الله عنها فامر الله تعالى ان يراجعها فانها صرحت بقاءة ولم يكن هناك ربة ولا كبرسن وكذا الهذلي رضي الله عنه ثم فان عمر رضي الله عنه طلق أم عاصم وابن عوف ثم حضر والمغيرة بن شعبة أربع نسوة والحسن بن علي رضي الله عنه ما استكثر النكاح والطلاق بالأكوفة فقال علي رضي الله عنه على المنبر ان ابني هذا مطلق فلا تزوجوه فقالوا

الذي هو الركن لا يلزم منه زوال القيد في الطلاق الرجعي بل يتوقف على انضمام انقضاء العدة أو ايقاع الثنتين كما هو صريح كلام المؤلف فهو طلاق لكن لم يظهر حكمه لعدم وجود شرطه كما في مسألة المحيط (قوله حتى لو حلف انه لم يوقع عليها طلاقا قط لم يثبت) قال المقدسي في شرحه كيف يقال لم يوقع طلقة ولو وقع ثنتين بعدها حرم حرمة غليظة إجماعا والمراجعة تقتضي وقوع الطلاق فقد صرح الزيلعي وغيره بأن المراجعة بدون وقوع الطلاق محال

الذي هو الركن لا يلزم منه زوال القيد في الطلاق الرجعي بل يتوقف على انضمام انقضاء العدة أو ايقاع الثنتين كما هو صريح كلام المؤلف فهو طلاق لكن لم يظهر حكمه لعدم وجود شرطه كما في مسألة المحيط (قوله حتى لو حلف انه لم يوقع عليها طلاقا قط لم يثبت) قال المقدسي في شرحه كيف يقال لم يوقع طلقة ولو وقع ثنتين بعدها حرم حرمة غليظة إجماعا والمراجعة تقتضي وقوع الطلاق فقد صرح الزيلعي وغيره بأن المراجعة بدون وقوع الطلاق محال

(قوله أحيب الخ) حاصله ان المراد بالحلل ما ليس بحرام فلا ينافي الحكم عليه بأنه مغضوب الى الله تعالى لانه برأيه أحد ما شمله وهو المكروه فيصح الحكم عليه بالابغضية بخلاف ما إذا أريد بالحلل المباح فإنه ينافي الحكم المذكور ولا يخفى ان هذا الجواب مؤيد لما صححه في فتح القدير (قوله اختيار للقول الضعيف) أي من حيث التقييد بالحاجة لا من كل وجه لان القول الضعيف تخصص بالحاجة بالكبر والريّة والذي في الفتح أعمن من ذلك لانه قال غير ان الحاجة لا تقتصر على الكبر والريّة فن الحاجة المبيحة أن يلحق اليه عدم اشتائها بحيث يجوز أو يتضرر بها كراهه نفسه على جماعها فهذا اذا وقع وان كان قادرا على طول غيرها مع استبقائها ورضيت باقامتها في عصمته بلا وطع وبلا قسم فيكره طلاقه وان لم يكن قادرا على طولها أو لم ترض هي بترك حقها فهو مباح اه (قوله فهذا لا يدل على انه محظور شرعا الخ) اعلم انه في الهداية صرح بأن الطلاق مشروع في ذاته من حيث انه ازالة الرق وقال انه لا ينافي المحظر لمعنى في غيره وهو ما فيه من قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح الدينية والدنيوية وصرح أيضا بأن الاصل فيه المحظر وان الاباحة لحاجة الخلاص فتحصل من مجموع كلامه انه مشروع من جهة ومحظور من جهة فشرع وعيته من حيث انه ازالة الرق فان النكاح رقيق المرأة كما في الحديث وقد يتضرر الرجل بها كما قد تتضرر هي به فلو لم يشرع وجهه للخلاص للزم الضرر المؤدى ٢٥٤ الى أن لا يقيم حدود الله وانما كان الاصل فيه المحظر لانه تعالى قال ومن

نزوجه ثم نزوجه ثم نزوجه اه وقد روى أبو داود عن ابن عمر مرفوعا أبغض الحلال الى الله تعالى عز وجل الطلاق قال الشئني رجه الله فان قيل هذا الحديث مشكل لان كون الطلاق مبغضا الى الله عز وجل مناف لكونه حلالا لان كونه مبغضا يقتضي رجحان تركه على فعله وكونه حلالا يقتضي مساواة تركه بفعله أحيب ليس المراد بالحلل هنا ما استوى فعله وتركه بل ما ليس تركه بالآزم الشامل للمباح والواجب والمندوب والمكروه اه وبما ذكرناه عن المعراج تبين ان قوله في فتح القدير والاصح حظره الحاجة اختيار للقول الضعيف وليس المذهب عن علمائنا وأما قوله ولا يخفى ان كلامهم فيما سيأتي من التعليل يصرح بأنه محظور لما فيه من كفران نعمة النكاح وانما أبيع للحاجة والحاجة ما ذكرنا في بيان سببه فبين الحكمين منهم تدافع اه بخوابه انه لا تدافع بين كلامهم لان كلامهم هنا صريح في اباحتها لغير حاجة ودعوى ان تعليلهم فيما سيأتي بانه محظور خلاف الواقع منهم وانما قالوا في الاستدلال على بدعية الثلاث ان الاصل في الطلاق هو المحظر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح الدينية والدنيوية والاباحة للحاجة الى الخلاص ولا حاجة الى الجمع بين الثلاث كذا في الهداية والمحيط وغيرهما فهذا لا يدل على انه محظور شرعا وانما

آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لآية ففيه كفران هذه النعمة وقطع لهذه المودة والرحمة التي بها مصالح الدين والدينا فهذه جهة حظره ولا تنافي بين المحظر والمشروعية من جهتين كالصلاة في الارض المغسوبة لكن جهة المحظر تدفع بالحاجة ككبر أو رية أو دمامة خلقة أو تنافر طباع بينهما

أوارادة تأديب أو عدم قدرة على الاقامة بمحقوق النكاح ونحو ذلك فبالحاجة تتمحض يفيد جهة المشروعية وتزول جهة المحظر وبدونها تبقى الجهتان لما فيه من كفران النعمة واذا نأها واذا نأها أهلها وأولاده منها بلا حاجة ولا سبب ولذا قال تعالى وان أطعتمكم فلا تبغوا عليهن سبيلا أي فلا تطلبوا الفراق وعلمه الحديث أبغض الحلال الى الله الطلاق أي أبغض المشروع الطلاق ومشروعيته بمعنى عدم حرمة فلا ينافي كونه مبغوضا كما مر عن الشئني أو كما قال في الفتح انه باعتبار اباحتها في بعض الاوقات أعني أوقات تحقق الحاجة اليه وبها تظهر انه لا منافاة بين قولهم انه مباح وقولهم الاصل فيه المحظر والاباحة للحاجة الى الخلاص فان اباحتها من جهة وحظرها من جهة وليست جهة الاباحة خاصة بالكبر والريّة كما مر عن بعضهم فانه ضعيف بل هي مطلقة فكل داع الى الخلاص مما هو معتبر شرعا من الاعذار رافع لجهة المحظر ومحض لجهة الاباحة والمشروعية فهذا معنى قول المعراج انه مباح مطلقا لا نذكره في معرض الرد على القول بتقييد الحاجة بالكبر والريّة ولذا قال في الفتح غير ان الحاجة لا تقتصر على ذلك ولا يمكن اثبات الاباحة مطلقا لثبات جهة المحظر اذ لا شك انه بلا سبب أصلا لا ينبغي فعله وينسب فاعله الى الحق لما فيه من كفران النعمة والاذا نأها المنهي عنه فليست جهة المحظر ساقطة بالكلية كما يوهمه كلام البحر ولذا كان أبغض الحلال بخلاف قولهم الاصل في النكاح المحظر فان هذا الاصل ساقط فانه حرام في الاصل لما فيه من الانتفاع بجزءه الا دعى المحترم والاطلاع على العورات وارتفع هذا الاصل لحاجة التوالد والتناسل وبقاء العالم أما الاصل في

الطلاق فانه باق لم يسقط بالكلية فبين الاصلين بون بعينه ~~فانما~~ من بقاء المحظر اذا كان بلا سبب أصلا ولا يمكن أن يحمل طلاق النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضي الله عنهم على فعله بلا سبب أصلا بان يكون لغوا وعيائلا لا بد من سبب معتبر شرعا من الاعذار المذكورة ونحوها فهذا تحقيق المقام بما لا مزيد عليه فاعتنهم والله الموفق (قوله وهو يفيد جواز معاشرته من لا تصلى) كذا في بعض النسخ وفي بعضها كراهة معاشرته من لا تصلى ولا مخالفة لان المراد بالكرهية التزنيهيّة (قوله هي كل معتدة عن طلاق) يستثنى منه اللعان لانه يوجب حرمة مؤبدة وهو طلاق لا فسخ كما في النكاح (قوله وبعد ارتداد أحدهما مطلقا) الظاهر ان المراد بالطلاق سواء كان المرتد هو أو هي ولم يطلق في مسألة الاباء لقوله بعده فلا يقع الطلاق في عدة عن فسخ الا في هاتين فيفيد ان المراد الفسخ ولو كان هو الا في كان أباه طلاقا لا فسخا وفي مسألة الردة ٢٥٥ لو كان هو المرتد ففي كونه

فسخا خلاف أبي يوسف
أما ردها ففسخ اتفاقا هذا
ولكن سيأتي في آخر
كليات الطلاق ان المرتد
اذا أحق بدار الحرب
وطلقها في العدة لم يقع
طلاقه لانتطاع العصمة
فان عاد وهي في العدة
وقع الى آخر ما نقله عن
البدائع ونقل هناك عن
البرازية اذا أسلم أحد
الزوجين لا يقع على
الآخر طلاقه وكتب
الرملي هناك ان هذا في
الحربية اذا خرجت مسلمة
ثم خرج زوجها بامان
فطلقها لا يقع الخ راجعه
(قوله وسيأتي أحدهما
ومهاجرته اليها) انما لا يقع
فيهما لعدم العدة لان
المسي والمهاجران كان

يفيد ان الاصل فيه المحظر وترك ذلك بالشرع فصارا محل هو المشرع فهو نظير قول صاحب كشف
الأسرار ان الاصل في النكاح المحظر وانما أبيع للحاجة الى التوالد والتناسل فهل يفهم منه انه
محظور فالحق اباحته لغير حاجة طلبا للخلاص منها لقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم
تمسوهن ووجهه على الحاجة ليس بصحيح وفي غاية البيان يستحب طلاقها اذا كانت سليطة مؤذية أو
تاركة للصلاة لا تقم حدود الله تعالى اه وهو يفيد جواز معاشرته من لا تصلى ولا اثم عليه بل عليها
ولذا قالوا في الفتاوى له ان يضربها على ترك الصلاة ولم يقولوا عليه مع ان في ضربها على تركها
روايتين ذكرهما قاضيان فقد علمت انه مباح ومستحب وسيأتي انه حرام بدعي ويكون واجبا اذا
فات الامساك بالمعروف كما في امرأة المحبوب والعين بعد الطلب ولذا قالوا اذا فاته الامساك بالمعروف
ناب القاضي منابه فوجب التسريح بالاحسان وأما شرطه في الزوج والعقل والبلوغ وفي الزوجة
ان تكون منكوحته أو في عدته التي تصلح معها محلا للطلاق وهي المعتدة بعدة الطلاق لا المعتدة
بعدة الوطء والحلوة وحاصل ما في فتح القدير ان المعتدة التي هي محل للطلاق هي كل معتدة عن طلاق
أو بعد تفريق القاضي بآباء أحدهما عن الاسلام وبعذار ترداد أحدهما مطلقا فقط فلا يقع الطلاق
في عدة عن فسخ الا في هاتين ولا يقع في العدة عن فسخ بجرمة مؤبدة كما اذا اعترضت الحرمة بتقصيل
ابن الزوج وكذا عن فسخ بجرمة غير مؤبدة كالفسخ بخييار العتق والبلوغ وعدم الكفاءة ونقصان
المهر وسيأتي أحدهما ومهاجرته اليها وقد صرح في بحث خيار البلوغ بان الاوجه وقوع الطلاق
في العدة ونهنا في ذلك المحل ان المنقول خلافه فالحق ما ذكره هناك من عدمه وزاد في البدائع ان من
شرائطه شرط الزكن وهو اللفظ المخصوص ان لا يلحقه استثناء وان لا يكون للطلاق انتهاء غاية فانه
لو قال أنت طالق من واحدة الى ثلاث لم تقع الثلاث عند الامام وأما حكمه فوقع الفرقة مؤجلا
الى انقضاء العدة في الزوجي وبدونه في البائن وأما محاسبته والتخلص به من المكاره الدينية والدنيوية
وبه يعلم ان طلاق الامور واقع كافي القسمة من آخر الايمان وأما أقسامه فثلاثة حسن وأحسن وبدعي

الزوج فلا عدة على زوجته الحربية وان كانت المرأة فكذلك لحملها للساني باستبراء ان كانت مسبية وان كانت مهاجرة فكذلك
لا عدة عليها عنده وعندهما وان كان عليها العدة فهي عدة لا توجب ملك يده فكانت كالعدة في الفاسد كذا في الفتح وزاد بعده
وكذا لو خرج الزوجان مسلمين فأسلم أحدهما أو صار ذميا فهي امرأته حتى تحيض ثلاثا فتقع الفرقة بلا طلاق فلا يقع عليها
طلاقه لان المصير منهما كانه في دار الحرب لتمكنه من الرجوع اه وفي كلام المؤلف تسامح اذ قوله وسيأتي أحدهما ومهاجرته
يشعر بوجود العدة فهما وليس كذلك (قوله وبه يعلم ان طلاق الدور واقع) أي يكون التخلص المذكور من محاسبته يعلم وقوعه
والالفاظ هذه المحكمة تأمل وصورته ان يقول لها ان طلقك فانت طالق قبله ثلاثا وهو واقع اجماعا كما حرره في منيع الغفار عن
جواهر الفتاوى فلو حكم بعده حاكم لا ينفذ أصلا ولا عبرة بخلاف ابن مريج من أصحاب الشافعي قلت وسيأتي ذكر هذه المسئلة
مبسوطا في الفصل الآتي بعد باب المصريح عند قوله وان نكحها قبل أمس وقع الآن

وأما ألفاظه فثلاثة صريح وما لحق به وكناية وسيأتي بيان (قوله تطليقها واحدة في طهر ولا وطء فيه وتر كها حتى تمضي عدتها أحسن) أي بالنسبة إلى البعض الآخر لأنه في نفسه حسن فاندفع به ما قيل كيف يكون حسنا مع أنه أبغض الحلال وهذا أحد قسمي المسنون فإنه حسن وأحسن ومعنى المسنون هنا ما ثبت على وجه لا يستوجب عتبا لأنه المستعقب للشواب لأن الطلاق ليس عبادة في نفسه ليثبت له ثواب فالمراد هنا المباح نعم لو وقعت له داعية أن يطلقها بدعيما فذبح نفسه إلى وقت السني يثاب على كف نفسه عن المعصية لا على نفس الطلاق ككف نفسه عن الزنا مثلا بعد تهيئ أسبابه ووجود الداعية فإنه يثاب لا على عدم الزنا لأن الصحيح أن المكافئ به الكف لا لعدم كما عرف في الأصول وفي المعراج إنما كان هذا القسم أحسن من الثاني لأنه متفق عليه بخلاف الثاني فإنه مختلف فيه فإن مالك قال بكرهته لا ندفع الحاجة بالواحدة قيد بالواحدة لأن الزائد عليها بكلمة واحدة بدعي ومفترقا ليس بأحسن وسيأتي أن الواحدة البائنة بدعي فالمراد بالواحدة هنا الرجعية وقيد بالطهر لأنه في الحيض بدعي وقيد بعدم الوطء لأنه في طهر وطئها فيه بدعي لوقوع الندم باحتمال حملها واستفاد منه أنه لو طلقها في طهر جامعها فيه بعد نكاحها لا يكون بدعيما من هذا القسم لفقد العلة وبه صرح في البدائع وصرح أنه لو طلقها في طهر ولا وطء فيه لم يكن وطئ في الحيض قبله يكون بدعيما لوجود العلة وعلم من مقابله أنه لا بد أن يكون الحيض الذي قبل هذا الطهر لا طلاق فيه ولا في بعضه جماع ولا طلاق فلو قال كفي البدائع الأحسن تطليقها إذا كانت من ذوات الأقراء واحدة رجعية في طهر لا جماع فيه ولا طلاق فيه ولا في حيضه جماع ولا طلاق وتر كها حتى تمضي عدتها لكان أحسن فإن قلت عبارة المصنف في طهر ولا وطء فيه ولم يقيد بوطئه وعبارة المجمع في طهر لم يجامعها فيه فأي العبارتين أولى قلت يرد على كل منهما شيء أما على الأكثر فالزنا فإنه إذا طلقها في طهر وطئها فيه غيره بزنا فإنه سني مع أنه ما خلا عن الوطء فيه وأما على المجمع فوطئه غيره شبهة فإن الطلاق في طهر لم يجامعها هو وإنما جامعها غيره بشبهة بدعي كما ذكره الاستيعابي فكان ينبغي أن يستثنى المصنف الزنا ويريد في المجمع ولا غيره شبهة وخرج الحسن بقوله وتر كها حتى تمضي عدتها ومعناه الترك من غير طلاق آخر لا الترك مطلقا لأنه إذا راجعها لا يخرج الطلاق عن كونه أحسن كما ذكره الاستيعابي وفي المحيط لو قال لها أنت طالق للسنة وهي طاهرة من غير جماع ولكن وطئها غيره فإن كان زنا وقع في هذا الطهر وإن كان شبهة لم يقع (قوله وثلاثا في أطهار حسن وسني) أي تطليقها ثلاثا في ثلاثه أطهار حسن وسني وقد قدمنا أن كلام الحسن والأحسن سني فتخصيص هذا باسم الطلاق السنة لا وجه له والمناسب تميزه بالمفضول من طلاق السنة كذا في فتح القدير لكن مشايخنا إنما خصوه باسم السنة لما أنه ورد في واقعة ابن عمر رضي الله عنهما ما هكذا أمرك الله قد أخطأت السنة السنة أن تستقبل الطهر فتطلق لكل قرءة تطليقة وخصوا الأول باسم الأحسن لما روى عن إبراهيم النخعي أن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يستحبون أن لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حين تمضي عدتها وإن هذا أفضل عندهم ولا بد أن تكون الأطهار خالية عن الجماع فيها وفي حين قبلها وعن طلاق فيه لأن كلامها يخرج عن السنة صرح به في القوائد التاجية ولا يخفى أن الكلام كله في المدخول بها وأما غيرها فسيذكر حكمها والتطليق في الطهر الأول صادق بكونه في أوله وفي آخره واختلف فيه قيل الأولى التأخير إلى آخر الطهر احترازا عن تطويل العدة عليها وقال صاحب الهداية والأطهر أن يطلقها عقيب الطهر لأنه لو أنزلها يقع ربما يجامعها ومن قصده

تطليقها واحدة في طهر
لا وطء فيه وتر كها حتى
تمضي عدتها أحسن وثلاثا
في أطهار حسن وسني

(قوله لكن مشايخنا إنما
خصوه باسم السنة لما أنه
ورد الخ) قال في النهر لو
قيل أنه إنما خص الحسن
بهذا ليعلم أنه في الأحسن
سني بالأولى لكان في
الجواب أولى اهـ ومثله
في الشرنبلالية بزيادة
حيث قال والجواب أنه
لما كان من المعلوم أن
الأحسن سني بالاجماع لم
يحتاج إلى التصريح بكونه
سنيا وصرح بكون الحسن
سنيا لدفع قول مالك أنه
ليس سني لأنه عندنا
سني دون الأول كذا
وأده شيخنا اهـ

إن يطلقها فيمتلي بالابقاع عقيب الوقاع وهو بدعي أي الاظهر من عبارة محمد كذا في غاية البيان
ورجح الاول في فتح القدير بأنه أقل ضرراً فكان أولى وهو رواية عن أبي يوسف عن أبي حنيفة اه
والعتمد ما في الهداية لما ذكره ولأنه اذا أخر الى آخره بما فيها الحيض قبل النطق فيفوت
مقصوده وفي المبسوط واذا كان الزوج غائباً وأراد أن يطلقها للسنة كتب اليها اذا جاءك كتابي هذا
ثم حضت فطهرت فانت طالق مجواز أن يكون قد امتد طهرها الذي جامعها فيه واذا أراد أن يطلقها
ثلاثاً للسنة كتب ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق وان شاء أوجز
فكتب اذا جاءك كتابي هذا فانت طالق ثلاثاً للسنة فيقع بهذه الصفة وان كانت لا تحيض كتب اذا
جاءك كتابي هذا ثم أهل شهر فانت طالق أو فانت طالق ثلاثاً للسنة اه وهذه الكتابة على هذا
الوجه واجبة كما في فتح القدير وفي البدائع وذكر محمد رحمه الله تعالى في الرقيات انه يكتب اليها اذا
جاءك كتابي هذا فاعلمت ما فيه ثم حضت وطهرت فانت طالق وتلك الرواية أحوط اه وظاهر
قوله مجواز أن يكون قد امتد طهرها يدل على انه لو سافر وهي حائض ولم يجامعها في ذلك الحيض فانه
يكتب لها اذا جاءك كتابي هذا فانت طالق من غير حاجة الى قوله ثم حضت فطهرت فانه لم يجامعها في
طهر الطلاق الآن يقال جاز أن تكون وطئت بشبهة في غيبته وهو بعيد الوقوع واما الزنا فلا اعتبار به
كما قدمناه وفي المحيط لو قال لها اذا طهرت من حيضة فانت طالق للسنة فطهرت من حيضة ثم جاء
بولد لسته أشهر ويوم أو يومين من طلاق لم تطلق لانه تبين ان ذلك لم يكن حيضاً وان جاءت بولد لسته
أشهر وثلاثة أيام طلاق لان الحيض تم في ثلاثة أيام وهذا الولد رجعة اه (قوله وثلاثاً في طهر
أو بكلمة بدعي) أي تطايقها ثلاثاً متفرقة في طهر واحد أو ثلاثاً بكلمة واحدة بدعي أي منسوب
الى البدعة والمراد بها هنا المحرمة لانهم صرحوا بعصيانهم ومراعاة هذا القسم ما ليس حسناً ولا أحسن
ولذا قال في فتح القدير طلاق البدعة ما خالف قسمي السنة فدخل في كلامه ما لو طلق ثنتين بكلمة
واحدة أو متفرقا أو واحدة في طهر قد جامعها فيه أو في حيض قبله واما الطلاق في الحيض فسيصرح
به وقد علم من تعليلهم الطلاق بالحاجة الى الخلاص ولا حاجة فيما زاد على الواحدة ان البائنة بدعة
وهو ظاهر الرواية لان الحاكم الشهيد في الكافي نص على انه أخطأ السنة وفي رواية الزيات انه
لا يدره الحاجة الى الخلاص ناجز أو شهد لها ان اباركاته طلق امرأته البتة والواقع بها بائن ولم ينكر
عليه النبي صلى الله عليه وسلم والقياس على الخلع والجواب تجوز أن يكون أبو ركاة طلق قبل
الدخول أو انه أنكر عليه لئلا اقتضت تأخيره اذ ذاك والخلع لا يكون الا عند تحقق الحاجة
وبلوغها النهاية ولذا روى عن الامام ان الخلع لا يكرهه حالة الحيض كذا في فتح القدير وذكر
الاسيحي ان الخلع لا يكره كما لا يكره حالة الحيض بالاجماع وعلة في المحيط بانه لا يمكن تحصيل
العوض الابنه اه ولم أر حكم ما اذا طليت منه أن يطلقها ثلاثاً بالالف وقد يقال انه يباح لانه لا يمكن
تحصيل كمال الالف الا بالثلاث حيث لم ترض الابها وقد يجاب بان ثلث العوض حاصل له بطلاقها
واحدة جبراً علماً فيفوت كمال الالف لا كلها بخلاف الخلع فانه ان لم يجعلها لا يستحق شيئاً فافترقا ولا
حاجة الى الاشتغال بالادلة على رد قول من أنكرو وقوع الثلاث جملة لانه مخالف للاجماع كما حكاه
في المعراج ولذا قالوا لو حكم حاكم بان الثلاث يفهم واحد واحد لم ينفذ حكمه لانه لا يسوغ فيه
الاجتهاد لانه خلاف لا اختلاف وفي جامع الفصولين طلقها وهي حبلى أو حائض أو طلقها قبل
الدخول أو أكثر من واحدة فحكم بطلانها قاض كما هو مذهب البعض لم يفسد وكذا لو حكم بطلان

وثلاثاً في طهر أو بكلمة
بدعي

(قوله والقياس على الخلع
بالرفع) معطوف على قوله
ان اباركاته (قوله وذكر
الاسيحي ان الخلع لا
يكره الخ) قال في التهر
لكن ذكر الحدادي ان
هذا رواية المنتقى وفي
رواية الزيات يكره
ابقاعه حالة الحيض
والكلام في الخلع على
مال لتعليل المحيط الا في
واستدل في المعراج
باطلاق قوله تعالى فلا
جناح عليهما فيما افتدت
به وهذا بطلاقه يع مالو
طلبت منه أن يطلقها
ثلاثاً بالالف فان له أن يوقع
الثلاث لتحصيل الالف
وما في البحر مدفوع بما
علمت على ان استحقاقه
ثالث الالف ليس متفقاً
عليه فجاز أن يرفع الى من
يرى عدم استحقاقه شيئاً
لو فعل فكان مضطراً
الى الكل فتدبر

طلاق من طلقها ثلاثا بكلمة واحدة أوفى طهر جامعها فيه لا ينفذ اه رقد صرح ابن عباس
رضي الله عنهما للسائل الذي جاء يسأله عن الذي طلق ثلاثا بقوله عصيت ربك وروى عبد
الرزاق مرفوعا عنه عليه السلام بانت بثلاث في معصية الله تعالى فقد أفاد الوقوع والعصيان
ولان الاصل في الطلاق المحظر وانما أبيع للحاجة الى الخلاص وهو يحصل بالواحدة فلا حاجة
الى ما زاد عليها وقول الشافعي انه مشروع فلا يكون محظورا دفع بانه مشروع من حيث انه
واقع لحاجة لزوم فساد الدين والدنيا غير مشروع من حيث انه اضرار او كفران بلا حاجة ثم اعلم
ان البدعة في الجمع مقيدة بما اذا لم يتخلل بين التطبيقين رجعة فان تخللت فلا يكره ان كانت
بالقول أو بفعل القبلة واللمس عن شهوة واما اذا راجعها بالجماع فليس له ذلك بالاجماع لان هذا
طهر فيه جماع وان راجعها بالجماع وأعلقها له أن يطلقها أخرى في قول أبي حنيفة وزفر وقال
أبو يوسف ليس له أن يطلقها في هذا الطهر للسنة حتى يمضي شهر من التطبيقة الاولى ذكره
الاسديجاني وفي المحيط لوقال لها أنت طالق ثلاثا للسنة وهو ممسك يدها بشهوة وقعت ثلاثا للسنة
متعاقبا لان عنده يصير مراجعا باللمس عن شهوة والرجعة فاصلة عنده وعندهما تقع واحدة
للحال وتقع ثنتان في طهرين آخرين لان الرجعة غير فاصلة اه وهذا كله على رواية الطحاوي
ومشى عليها في المنظومة واما على ظاهر الرواية فكقولهما من ان الرجعة لا تكون فاصلة كذا في
المعراج وهذا كله في تخلل الرجعة اما لو تخلل النكاح فاقوال والاوجه انه على اختلاف الرواية عنه
وفي المصباح البدعة اسم من الابتداء كالرفعة من الارتفاع غلب استعمالها على ما هو نقص في
الدين أو زيادة لكن قد يكون بعضها غير مكروه فيسمى بدعة مباحة وهو ما شهد بجنسه أصل في
الشرع أو اقتضته مصلحة تندفع بها مفسدة كاحتجاب الخليفة عن اختلاط الناس اه (قوله وغير
الموطوءة تطلق للسنة ولوحائضا) أي التي لم يدخل بها يجوز تطبيقها للسنة واحدة ولو كانت حائضا
بخلاف المدخول بها والفرق ان الرغبة فيها متوفرة ما لم يذقها فطلاقها في حالة الحيض يقوم دليل
على تحقق الحاجة بخلاف المدخول بها وليس هو تعليل في مقابلة النص أعني واقعة ابن عمر رضي الله
عنهما لان فيه فتلك العدة التي أمر الله ان تطلق لها النساء والعدة ليست الا المدخول بها كما في فتح
القدير أو بدليل قوله عليه السلام فليراجعها والمرجعة بعد الدخول لا قبله كما في المعراج والمحصل
ان السنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة في العدد فالسنة في العدد يستوي فيها المدخول
بها وغير المدخول بها حتى لو قال لغير المدخول بها أنت طالق ثلاثا للسنة تقع للحال واحدة سواء كانت
حائضا أو طاهرة ولا تقع عليها الثانية الا بالتزويج وكذا الثالثة بالتزويج ثلاثا لان الطلاق السني
المرتب في حق غير المدخول بها لا يتصور الا على هذا الوجه كذا في المعراج والسنة في الوقت أعني
الطهر الخالي عن الجماع ثبت في المدخول بها خاصة والحلوة كالدخول عندنا في حكم العدة ومراعاة
وقت السنة في الطلاق لاجل العدة كما في المعراج وهي واردة على المصنف الا أن يقال انها موطوءة
حكما (قوله وفرق على الأشهر فيمن لا تحيض) أي فرق الزوج الطلاق على أشهر العدة اذا كانت
المرأة ممن لا تحيض لصغر أو كبر أو جل لان الشهر في حقها قائم مقام الحيض قال الله تعالى واللائي
يئسن من الحيض من نساكنكم الى أن قال واللائي لم يحضن ولاقامة في حق الحيض خاصة حتى يقدر
الاستبراء في حقها بالشهر وهو بالحيض لا بالطهر كذا في الهداية والخلاف في ان الأشهر قائمة مقام
الحيض والطهر أو مقام الحيض لا غير ونصحيح الثاني قليل الجدوى لا ثمرة له في الفروع كذا في فتح

وغير الموطوءة تطلق للسنة
ولو حائضا وفرق على
الأشهر فيمن لا تحيض
(قوله وأعلقها) أي
أحبها

القدير وفي المعراج وغرة اختلاف أصحابنا تظهر في حق الزام الحجة على البعض لاجتماعهم ان الاستبراء يكتفى بالحيض على ان الشهر قائم مقام الحيض اذا التبع خلف الاصل بحاله لا بذاته اه وفي البدائع اذا وقع عليها ثلاث تطليقات في ثلاثة اطهار فقد مضى من عدتها حمضتان ان كانت حرة لان العدة بالحيض عندنا وبقيت حيضة واحدة فاذا حاضت حيضة أخرى فقد انقضت عدتها وان كانت من ذوات الاشهر طلقها واحدة رجعية واذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا مضى شهر طلقها أخرى ثم اذا مضى شهر واحد فقد انقضت عدتها وان كانت أمة ووقع عليها تطليقتان في شهر بقي من عدتها نصف شهر فاذا مضى نصف شهر فقد انقضت عدتها اه والمراد بالصغيرة التي لم تبلغ تسع سنين على المختار وبالكبيرة الايسة وهي بنت خمس وخمسين على الاظهر ودخل تحت من لا تحيض من بلغت بالسن ولم ترد ما أصلا فان الطلاق يفرق على الاشهر أيضا وان لم تدخل تحت قوله وصح طلاقهن بعد الوطء وفي المحيط والبدائع ولو طلقها وهي صغيرة ثم حاضت فطهرت قبل مضى شهر فله ان يطلقها أخرى بالاجماع لان حكم الشهر قد بطل وكذا لو طلق من تحيض ثم آيست فله ان يطلقها أخرى لتبدل الحال ولا تدخل الممتدة طهرها تحت من لا تحيض لما في البدائع واما الممتدة طهرها فانها لا تطلق للسنة الواحدة لانها من ذوات الاقراء لانها قدرأت الدم وهي شابة ولم تدخل في حق الاياس الا انه امتد طهرها ويحتمل الزوال ساعة فساعة فبقي أحكام ذوات الاقراء فيها ولا تطلق ذات القرء في طهر لاجماع فيه للسنة الواحدة اه فعلى هذا لو كان قد جامعها في الطهر وامتد لا يمكن تطليقها للسنة حتى تحيض ثم تظهر وقد أشار اليه انصار معلة لان الحيض مرجوف في حقها وهي كثيرة الوقوع في الشابة التي لا تحيض زمان الرضاع ولم يذكر المصنف رحمه الله تعالى اعتبار الاشهر بالايام أو بالاهلة قالوا ان كان الطلاق في أول الشهر فتعتبر الشهور بالاهلة وان كان في وسطه ففي حق تفريق الطلاق يعتبر كل شهر بالايام وذلك ثلاثون يوما بالاتفاق وكذلك في حق انقضاء العدة عند أي حنيفة وعندهما يعتبر شهر واحد بالايام وشهران بالاهلة كذا في المبسوط وفي الكافي الفتوى على قولهما لانه أسهل والمراد بأول الشهر الليلة التي رؤى فيها الهلال كما في فتح القدير (قوله وصح طلاقهن بعد الوطء) أي حل لان الكلام فيه لافي الصحة لانه لا يتوهم الحمل فيمن لا تحيض والكراهة فيمن تحيض باعتبار حصول الندم عند ظهوره وهذا الوجه يقتضي في التي لا تحيض لا لصغر ولا لكبر بل اتفق امتداد طهرها متصلا بالصغر وفي التي لم تبلغ بعد وقد وصلت الى سن البلوغ ان لا يجوز تعقيب ووطئها بطلاقها لتوهم الحمل في كل منهما كذا في فتح القدير وقد قدمناه وفي المحيط قال المحلواني رحمه الله هذا في صغيرة لا برجي حملها اما فيمن برجي فلا فضل له أن يفصل بين طلاقها او ووطئها بشهر كما قال زفر ولا يخفى ان قول زفر ليس هو في أفضلية الفصل بل للزوم الفصل كما في فتح القدير وجوابه انه ليس المراد التشبيه في الافضلية وانما هو بأصل الفاصل وهو الشهر وشمل كلامه الحامل وهو قولهما فيفصل بين تطليقتين بشهر وقال محمد وزفر والائمة الثلاثة لا يطلقها للسنة الواحدة كما امتد طهرها ولهما ان الاباحة بعلة الحاجة وهي لا تدفع بالواحدة فشرع لدفعها على وجه لا يعقب الندم للتفرق على اوقات الرغبة وهي الاطهار التي تلي الحيض ليكون كل طلاق دليلا على قيامها بخلاف الممتد طهره لانها محمل النص على نفي جواز الايقاع بالطهر الحاصل عقب الحيض وهو مرجوف في حقها كل لحظة ولا برجي في الحامل ذلك (قوله وطلاق الموطوءة حائضا بدعي) أي حرام للنهي

وصح طلاقهن بعد الوطء
وطلاق الموطوءة حائضا
بدعي

(قوله التي لم تبلغ تسع
سنين على المختار) مفهومه
ان من بلغت لا يفرق
طلاقها على الاشهر اذالم
تحض وليس كذلك وانما
تظهر قائدة هذا التقيد
بالنظر الى قوله بعده
وصح طلاقهن بعد الوطء
كما يأتي عن الفتح من انه
لا يجوز تعقيب طلاقها
بوطئها لتوهم الحمل
(قوله وفي الكافي الفتوى
على قولهما) قال في
الفتح قبل الفتوى على
قولهما لانه أسهل وليس
بشيء وفي التفسير قبل
والفتوى على قولهما
كذا في الكافي

(قوله وما في المحيط من تعليل الخ) قدم المؤلف عن المحيط انه علل عدم كراهته بأنه لا يمكن تحصيل القوض الابن وهذا حسن من تعليله هنا وبه يظهر وجه ٢٦٠ عدم كراهة الطلاق على مال وأما التخيير والاختيار فإظهار وجهه ان التخيير ليس

طلاقا مستقلا بنفسه لانه بقوله لها اختارى نفسك لا يقع ما لم تخترنفسها فاذا اختارت فكأنها هي التي أوقعت على نفسها الطلاق كما لو اختارت نفسها بخيار العتق أو البلوغ أو العتق فانه لا يكره في المحيط أيضا كما صرح به في الذخيرة

فراجعها ويطلقها في طهر ثان ولو قال لموطوأنه أنت طالق ثلاثا

والممنوع عن الطلاق في الحيض هو الرجل لاهي هذا ما ظهر لي والله أعلم (قوله وقد ذكر المصنف ثلاثة أنواع للبدعي) وهي الطلاق ثلاثا في طهر أو بكلمة وطلاق الموطوءة طائفا وممنوع آخر عن البدائع وهو طلاقها في طهر طلقها في حيض قبله فهي تسعة (قوله وضمني وهو ما يتعلق بابنه) قال في العناية ويجوز أن يقال فليراجعها أمر لابن عمر فتجب عليه المراجعة (قوله وأما على المذهب

عنه الثابت ضمن الامر في قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وقوله عليه السلام لابن عمر رضي الله عنهما حين طلقها فيه ما هكذا أمر الله ولا جاع الفقهاء على انه عاص قيدا بالطلاق لان التخيير والاختيار والجمع في الحيض لا يكره كما قدمناه وإذا أدركت الصبيحة فاختارت نفسها فلا بأس للقاضي أن يفرق بينهما في الحيض كذا في المجتبى ولما كان المنع منه فيه لتطويل العدة عليها كان النفاس كالحيض كما في الجوهرية وما في المحيط من تعليل عدم كراهة الجمع فيه من انه ليس بطلاق صريح والنص ورد بتحريم الطلاق الصريح فيه نظرا لانه يقتضي ان الكليات لا تنكره في الحيض وليس كذلك للعلة المذكورة ورد عليه الطلاق على مال فانه لا يكره في الحيض كما صرح به في المعراج مع انه صريح وقد ذكر المصنف ثلاثة أنواع للبدعي وهي ثمانية الرابع تطليقها ثنتين بكلمة الخامس تطليقها ثنتين في طهر لم يتخلل بينهما - مراجعة السادس تطليقها في طهر جامعها فيه السابع تطليقها في طهر لم يجامعها فيه لكن جامعها في حيض كان قبله الثامن تطليقها في النفاس (قوله فراجعها) أي وجوبها في الحيض للتحاض من المعصية بالقدر الممكن لان رفعه بعد وقوعه غير ممكن ورفع أثره وهو العدة بالمراجعة ممكن ولم يذ كر صفتها للاختلاف فاختار القدر وروى استحبابها لقول محمد في الاصل وينبغي له أن يراجعها فانه لا يستعمل في الوجوب والاصح وجوبها لما قلناه وعملنا بحقيقة الامر في قوله عليه السلام مرابنك فليراجعها والاصل فيه ان لفظ الامر مشترك بين الصبيغة النادرة والموجبة عند الشافعية حتى يصدق الذنب ما موراه فلا يلزم الوجوب من قوله مرابنك وأما عندنا فسمى الامر الصبيغة الموجبة كما ان الصبيغة حقيقة في الوجوب فيلزم الوجوب منها وان كانت صادرة عن عمر رضي الله عنه لا النبي صلى الله عليه وسلم لانه نائب عنه فيها فهو كالمبلغ للصبيغة فاشتمل قوله مرابنك على وجوبين صريح وهو الوجوب على عمر رضي الله عنه ان يأمر وضمني وهو ما يتعلق بابنه عند توجه الصبيغة اليه قدنا بقولنا في الحيض لانه لو لم يراجعها حتى طهرت تقرر المعصية كذا في فتح القدير مستندا الى انه المفهوم من كلام الاصحاب عند التأمل ويدل عليه حديث ابن عمر رضي الله عنهما في الصحيحين مرابنك فليراجعها ثم ليس كما حتى تطهر الى آخره وقد يقال ان هذا ظاهر على رواية الطحاوي الآتية من انها اذا طهرت طلقها وأما على المذهب فينبغي ان لا تقرر المعصية حتى يأتي الطهر الثاني الذي هو أو ان طلقها (قوله ويطلقها في طهر ثان) يعني اذا راجعها في الحيض أمسك عن طلاقها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فيطلقها ثانية ولا يطلقها في الطهر الذي طلقها في حيضته لانه كما قدمناه بدعي وذكر الطحاوي انه يطلقها في طهره وهو رواية عن أبي حنيفة لان أثر الطلاق انعدم بالمراجعة فصارت كأنه لم يطلقها في هذه الحيضة فيسن تطليقها في طهرها والاول هو المذكور في الاصل وهو ظاهر الرواية كافي الكافي وظاهر المذهب وقول السكلي كافي في فتح القدير ويدل له حديث الصحيحين مرابنك فليراجعها ثم ليس كما حتى تطهر ثم تحيض فقطهر فان بداله ان يطلقها فلم يطلقها قبل ان يمسه فذلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء ولان السنة أن يفصل بين كل تطليقتين بحيضة والفصل هنا بعض الحيضة (قوله ولو قال لموطوأنه أنت طالق ثلاثا

فينبغي الخ) لا يخفى ان ما استند اليه في الفتح من قوله في الحديث ثم ليس كما حتى تطهر يدل على وجوب المراجعة للسنة في الحيض وحيث كان المعتمد في المذهب محتملا لتقرر المعصية بالطهر الاول والثاني تعين أن يحمل على الحديث كيلا يخالفه سيما مع قوله في الفتح انه المفهوم من كلام الاصحاب عند التأمل تأمل

للسنة وقع عند كل طهر طلقة) لان اللام فيه للوقت ووقت السنة طهر لا جماع فيه كذا في الهداية
وتعقب بانه لا يستلزم الجواب لان المعنى حينئذ ثلاثا لوقت السنة وهذا يوجب تقييد الطلاق باحدى
جهتي سنة الطلاق وهو السنى وقتا وحينئذ فراده ثلاثا في وقت السنة فيصدق بوقوعها اجلة في طهر
بالاجماع فيمتنع بهذا التقرير تعميم السنة في جهتيها والتحقيق ان اللام للاختصاص فالمعنى
الطلاق المختص بالسنة وهو مطلق فينصرف الى الكامل وهو السنى عند ذاك وقتا فوجب جعل
الثلاث مفرا على الاطهار كذا في فتح القدير وجوابه انه يلزم من السنى وقتا السنى عددا اذا لم يكن
ايقاع ثلاث على وجه السنة أصلا واما السنى عددا فغير مستلزم للسنى وقتا فان الواحدة تكون سنة
في طهر فيه جماع في الايسة والصغيرة كما قدمناه اطلقه فشمع ما اذا نواه ولم ينوه وقيد بالوطوء
لانه لو قال لغيره ذلك وقعت للحال واحدة ولو كانت حائضا لم يقع عليها قبل التزوج شئ ولا يخل
اليمن لان زوال الملك بعد اليمن لا يبطلها فان تزوجها وقعت الثانية فان تزوجها ايضا وقعت الثالثة
فيفرق الثلاث على الزوجات كما في فتح القدير فسا في المعراج من انه يقع الثلاث للحال بالاجماع
سمو ظاهر وأشار بقوله عند كل طهر الى انها من ذوات الحيض لانها لو كانت من ذوات الاشهر
يقع للحال واحدة وبعد شهر أخرى وكذا لو كانت حاملا عندهما خلافا للحمد كما تقدم في طلاق
الحامل وأشار بذكر الثلاث وتفريقها على الاطهار الى انه لو قال أنت طالق للشهور يقع عند كل
شهر تطلقة ولو قال للحيض يقع عند كل حيض واحدة وتكره الثانية في رواية ولا تكره في أخرى
كذا في المبتهى بالمجتمعة والحيض بالجمع المصدر وقيد في المعراج بان ينوى الثلاث ولفظه ولو قال
أنت طالق للشهور أو أحيض ونوى ثلاثا كانت ثلاثا لانه أضاف الطلاق الى ماله عدد اه وفي
الخطوط قال لها أنت طالق للحيض وليست من ذوات الحيض لا يقع الطلاق وفي البدائع ولو قال
لامرأته وهي من ذوات الحيض أنت طالق للحيض وقع عند كل طهر من كل حيضة تطلقة لان
الحيض الذي يضاف اليه الطلاق هي اطهار العدة اه وهو مخالف للاول والظاهر خلافه لان
الاضافة انما هي للحيض لا للاطهار وذكروه في المحيط عن المنتقى وأما بقوله عند كل طهر انها
لو كانت طاهرة وقته ولم يكن جاءها فيه وقعت للحال واحدة وان كانت حائضا أو جامعها في ذلك
الطهر لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر وفي البدائع لو قال أنت طالق نثن للسنة وقعت الطلقتان عند
كل طهر واحدة (قوله وان نوى ان تقع الثلاث الساعة أو عند كل شهر واحدة صحت) أي نيته
اما الاولى فلان الثلاث سنى وقوعا أي وقوعه بالسنة فتصح ارادته وتكون اللام للتعليل أي لاجل
السنة التي أوجبت وقوع الثلاث فان وقوعها مذهب أهل السنة خلافا للروافض ولان وقوع
الطلاق المجتمع سنة عند بعض الفقهاء فيحمل عليه عند النية وعند عدمها يحمل على الكامل وهو
السنى وقوعا وايضا فان قيل الوقوع بدون الايقاع محال فلما كان الوقوع سنيا كان الايقاع سنيا
لامتناع أن يكون الشئ سنيا ولازمه بدعيان قلت الوقوع لا يوصف بالحرمة لانه حكم شرعي لا اختيار
للعبد فيه وحكم الشرع لا يوصف بالبدعة والايقاع فعل العبد فيوصف بالحرمة والبدعة فكان
الوقوع أشبه بالسنة المرضية كذا في الفوائد الظهيرية واما الثانية فلان رأس الشهر اما أن يكون
زمان حيضها أو طهرها فعلى الثاني هو سنى وقوعا وايضا وعلى الاول هو سنى وقوعا فنية الثلاث عند
رأس كل شهر واحدة مع العلم بان رأس الشهر قد تكون حائضا فيه بنيت الاعم من السنى وقوعا وايضا
معاً أو أحدهما قيد بقوله ثلاثا لانه لو قال أنت طالق للسنة ولم يذكر ثلاثا وقعت واحدة للحال

للسنة وقع عند كل طهر
طلقة وان نوى أن تقع
الثلاث الساعة أو عند
كل شهر واحدة صحت

ان كانت في طهر لم يجامعها فيه وان كان قد جامعها أو كانت حائضاً لا يقع شيء حتى تطهر فيقع واحدة
فلونوى ثلاثاً مفراً على الاطهار صح لان المعنى في أوقات طلاق السنة ولونوى الثلاث جملة اختلف
فيه فذهب صاحب الهداية ونفر الاسلام والصدر الشهيد وصاحب المختلفات الى عدم صحتها وانما
يقع به واحدة فقط وذهب القاضي أبو زيد وشمس الأئمة وشيخ الاسلام الى انه يصح فتقع الثلاث
جملة كما تقع مفراً على الاطهار والاول أوجه كما في فتح القدير ولونوى واحدة بائنة لم تكن بائنة لان
لفظ الطلاق لا يدل على البينة وكذا لفظ السنة بل يمنع ثبوت البينة لان الابانة ليست بمسئونة
على ظاهر الرواية ولونوى ثنتين لم تكن ثنتين لانه عدد محض بخلاف الثلاث لانه فرد من حيث انه
جنس كل الطلاق ولو أراد بقوله طالق واحدة وبقوله لسنة أخرى لم يقع لان قوله للسنة ليست من
ألفاظ الطلاق بدليل انه لو قال لا مرأته أنت للسنة لا يقع وان نوى الطلاق كذا في البدائع وقيد
باللام لانه لو صرح بالأوقات فقال أنت طالق ثلاثاً أوقات السنة لا تصحنية الثلاث جملة والفرق
ان اللام تحتمل أن لا تكون للوقت فقد نوى محتمل كلامه واما التصريح بالوقت فغير محتمل غيره
فانصرف الى السنة الكاملة وهي السنة وقوعاً وإيقاعاً كذا في المعراج وهذا يقتضي أن لا فرق بين
جمع الوقت وافراده لانه مع التصريح به مفراً لا يحتمل غيره كما في الجمع ومراعاة اللام وما كان بمعناه
فلو قال أنت طالق في السنة أو على السنة أو مع السنة أو طلاق السنة فهو كاللام وكذا السنة ليس
بتعديل مثلها ما كان بمعناها كطلاق العدل أو طلاقاً عدلاً وطلاق العدة وللعدة أو طلاق الدين
أو الاسلام أو أحسن الطلاق أو أجله أو طلاق الحق أو طلاق القرآن أو الكتاب وذ كر في المعراج انه
على ثلاثة أقسام الاول جميع ما ذكرناه ومنه طلاق التحري والثاني أن يقول أنت طالق في كتاب الله
أو بكتاب الله أو مع كتاب الله فان نوى به طلاق السنة وقع في أوقاتها وان لم ينوها وقع في الحال لان
كتاب الله يدل على وقوع الطلاق للسنة والبدعة فحتاج الى النية والثالث أن يقول أنت طالق على
الكتاب أو بالكتاب أو على قول القضاء أو على قول الفقهاء أو طلاق الفقهاء فان
نوى السنة يدين ويقع في الحال في القضاء لان قول القضاء أو الفقهاء يقتضي الامرين فاذا خصص
يدين ولا يسمع في القضاء اه وفي مختصر الجامع الكبير للصدر الشهيد لو قال أنت طالق تطليقة
للسنة يقف على محله بخلاف سنة أو عدلة أو عدلية أو حسنة أو جلية لانه وصف للواقع وهناك
الايقاع ولو قال أحسن الطلاق أو أعدله أو أجله توقف لحرف المبالغة ولو قال تطليقة حسنة في
دخولك الدار وشديدة في ضربك أو قوية في بطشك أو طريفة في نقابك أو معتدلة في قيامك تتعلق
ولم يذكر التطليقة بتجيز لانه وصفها وتم وصفه اه وفي المحيط لو قال أنت طالق تطليقة حقا طلقت
الساعة ولو قال طالق الحق كان للسنة وقيد بالسنة لانه لو قال أنت طالق للبدعة أو طلاق البدعة
ونوى الثلاث وقعت للحال وكذا الواحدة في الحيض والطمهر الذي فيه جاع وان لم تكن له نية
وان كان في طهر فيه جاع أو في حال الحيض أو النفاس وقعت واحدة من ساعته وان كانت في طهر
لا جاع فيه لا يقع للحال حتى تحيض أو يجامعها في ذلك الطهر كذا في المعراج وقد بحث بعض الطلبة
بدرس الصرع غشية انه ينبغي ان تقع الثلاث بلا نية اذا كانت في طهر لم يجامعها فيه من غير توقف على
الحيض أو الجماع لانه بدعي فاجبته بان البدعي على قسمين فاحش وأخفش كالأحسن والحسن في
السنة والثلاث أخفش ومادونهما فاحش فلا ينصرف الى الأخفش الابالية وفي المحيط لو أمر رجلاً ان
يطلق امرأته للسنة وهي مدخولة بها فقال لها الوكيل أنت طالق للسنة أو قال اذا حضت وطهرت

(قوله ومنه طلاق التحري) الظاهر ان المراد به ما ذكره في المتن وهو أن يتحرى طلاقها في الطهر مرة أو ثلاثاً في ثلاثة اطهار (قوله فان نوى به طلاق السنة وقع في أوقاتها) أي وقع ثلاثاً منفردة على أوقات السنة من الاطهار والاشهر وقوله وان لم ينو وقوع في الحال الظاهر ان المراد به وقوع الثلاث في الحال كما هو ظاهر التعليق تأمل (قوله ولو قال أحسن الطلاق الخ) سيأتي قبيل فصل الطلاق قبل الدخول انه لو قال أحسن الطلاق اسنه أجله أعدله خيره أكله أفضله أتمه يقع رجعيًا وتكون طالقاً للسنة في وقتها وان نوى ثلاثاً فهي ثلاث للسنة كذا في كافي المحاكم وذكر الاسيحي اني انها تكون رجعية في ظاهر الرواية سواء كانت المحالة حالة حيض أو طهر وذ كر ما جزم به المحاكم رواية عن أبي يوسف

فانت طالق محاضمت وطهرت لم يقع شيء لانه فوض اليه الطلاق في وقت السنة فلا عليك ابقاعه قبل وقت السنة كما لو قال له طلق امرأتى غدا فقال لها الوكيل أنت طالق غدا لا يقع اذا جاء غدا حتى لو حاضمت وطهرت ثم قال الوكيل أنت طالق طلقت ولو قال له طلق امرأتى ثلاثا للسنة فطلقتها ثلاثا للسنة للمحال وقعت واحدة وينبغي أن يطلقها أخرى في طهر آخر ثم يطلقها أخرى في طهر آخر اه (قوله ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ) لصدوره من أهله في محله وهو بيان للمحل وشرائطه وأشار الى محله بذكر الزوج فانه الزوجية ولو حكما وهي المعتدة كما سبق وأشار الى شرطه بالبلوغ والعقل وهو تكليف الزوج وقد صرح بمفهومه فيما يأتي ولم يشترط أن يكون جادا فيقع طلاق الهازل به واللاعب للحديث المعروف ثلاث جد من جد وهزاهن جد النكاح والطلاق والعناق ولأن أن يكون خاليا عن شرط الخيار فيقع طلاق شارط الخيار في باب الطلاق بعوض وبغيره لنفسه ولها الا في مسألة وهي ما اذا شرط لها في الطلاق بعوض لتكون من جانبها معاوضة مال كما سياتي في الخلع ولأن أن يكون صحيحا ولا مسلما فيقع من المريض والكافر ولأن أن يكون عامدا فيقع طلاق الخطي وهو الذي يريد أن يتكلم بغير الطلاق فيسبق على لسانه الطلاق وكذا العناق وروى الكرخي أن في العناق روايتين بخلاف الطلاق وروى بشرانهم اسواء وهو الصحيح السكل من البدائع ولأن أن يكون ناويا له لانه شرط في الكتابات فقط واعلم أن طلاق الفصولي موقوف على اجازة الزوج وان اجازته وقع والا فلا سواء كان الفصولي امرأة أو غيرها كما في المحيط وفي الحاشية رجل قيل له ان فلانا طلق امرأتك أو أعتق عبدك فقال نعم ما صنعت أو بنس ما صنعت اختلفوا فيه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل لا يقع الطلاق فيه ما رجل قال لغيره طلقت امرأتك فقال أحسنت أو قال أسأت على وجه الانكار لا يكون اجازة ولو قال أحسنت برحك الله حيث خلصتني منها أو قال في اعتاق العبد أحسنت تقبل الله منك كان اجازة اه وانما لم يكن اجازة في نعم ما صنعت لمحله على الاستزائه ولا فرق بين التخيير والتعليق فلو علقه الفصولي بشرط فأجاز الزوج جاز فلو وجد الشرط قبل الاجازة ثم أجاز لم يقع حتى يوجد الشرط بعد الاجازة كذا في المحيط وفي القنية لو طلق امرأة غيره فقال زوجها بنس ما صنعت قال الفقيه أبو بكر هو اجازة ولو قال نعم ما صنعت لا يكون اجازة وعندي على عكسه وبه أخذ الفقيه أبو الليث لانه الظاهر اه وفي البرازية من فصل التعلق بالملك وتطابق الفصولي والاجازة قول لا وفعلا كالنكاح اه فلو حلف لا يطلق فطلق فصولي ان أجاز بالقول حنث وبالفعل لا ثم اعلم انه اذا جمع بين منكوخته وغيره في الطلاق بكامة فقال احدا كما طالق فهل يقع الطلاق على منكوخته فقد كثر في الحاشية لوجع بين منكوخته ورجل فقال احدا كما طالق لا يقع الطلاق على امرأته في قول أبي حنيفة وعن أبي يوسف انه يقع ولو جمع بين امرأته وأجنبية وقال طلقت احدا كما طلقت امرأته ولو قال احدا كما طالق ولم ينو شيئا لا تطلق امرأته وعن أبي يوسف انها تطلق ولو جمع بين امرأته وماليس محل للطلاق كالبهيمة والحجر وقال احدا كما طالق طلقت امرأته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا تطلق ولو جمع بين امرأته الحية والميتة وقال احدا كما طالق لا تطلق الحية اه ولا يخفى ان الرجل ليس محل للطلاق وكذا الميتة فينبغي الوقوع كافي البهيمة والحجر ولذا قالوا لو قال أنا منك طالق لا يقع وان نوى معالين بانه ليس بمحل له لكن قال في المحيط ان اضافة الطلاق الى الرجل وان لم تصح حكمه ثبت في حقه وهو الحرمة ولذا لو اضاف الزوج الحرمة والبنونة الى نفسه صح فصار كالأجنبية اه وفيها أيضا اذا جمع بين امرأتين احدهما صاحبة

ويقع طلاق كل زوج

عاقل بالغ

(قوله وبالفعل لا) قال

في النهر يمكن أن يكون

بالفعل أن يدفع اليها

مؤخر صدقاتها بعد

ماطلقها الفصولي اه

قال الرملي ومثل ما في

البرازية في فتاوى قاضي

ظهر لكن نقل في جامع

الفصولين عن فوائد

صاحب المحيط ان بعث

المهر اليها ليس باجازة

لوجوبه قبل الطلاق

بخلاف النكاح ونقل

عن مجموع النوازل في

الطلاق والخلع وقولين في

قبض المجل هل هو اجازة

أم لا فراجع اه الآن

يقال ان ما في جامع

الفصولين والمجموع محمول

على المهر المجل فليراجع

(قوله أطلقه فشمّل ماذا أكره على التوكيل بالطلاق) قال الرملي ومثله العتاق كما صرحوا به وأما التوكيل بالنكاح فلم أر من صرح به والظاهر أنه لا يخالفهما في ذلك لتصريحهم بأن الثلاث تصح مع الإكراه استحساناً وقد ذكر الرملي في مسألة الطلاق أن الوقوع استحسان والقياس أن لا تصح الوكالة لأن الوكالة تبطل بالهزل فكذلك الإكراه كالبيع وأمثاله وجه الاستحسان أن الإكراه لا يمنع انعقاد البيع ولكن يوجب فساداً فكذلك التوكيل ينقض مع الإكراه والشروط الفاسدة لا تؤثر في الوكالة لكونها من ٢٦٤ الاسقاطات فإذا لم تبطل نفذت تصرف الوكيل اه فانظر إلى علة الاستحسان في الطلاق

ثبوتها في النكاح فيكون حكمهما واحد تأمل (قوله ومراده بالوقوع في المشبه به) أي في قوله كالأقصر بالطلاق هازلاً أو كاذباً لكن ما في الفتح ليس فيه تعرض لما ادعاه في الهازل بل في الكاذب فقط لكن الهازل كاذب في المعنى (قوله وقع قضاء

ولو مكرها

وديانة) هو مخالف لما تقدم قريبا عن الحائنة بقوله لا يقع كالأقصر بالطلاق هازلاً أو كاذباً قاله الرملي لكن يمكن حمل ما في الحائنة في مسألة الكذب على ما إذا أراد به الأخبار عن الماضي وكذلك عبارة الفتح تحمل على ذلك فلا مخالفة نعم تبقى المخالفة في الهازل وسيأتي التصريح

النكاح والآخرى فاسدة النكاح فقال أحداً كما طالق لا تطلق صحيحة النكاح كالأقصر بين منكوبة وأجنبية وقال أحداً كما طالق ولو كان له زوجتان اسم كل واحدة منهما ما زيب أحدهما صحيحة النكاح والآخرى فاسدة النكاح فقال زيب طالق طلقت صحيحة النكاح وإن قال غيبته به الأخرى لا يصدق قضاء اه وفيها أيضاً لو حلف ليطان فلانة اليوم ثلاثاً وهي أجنبية فممينه على التعلق باللسان كما لو حلف ليتزوجن فلانة اليوم وهي منكوبة الغير ومدخولته كانت اليمين على النكاح الفاسد اه فالأجنبية محل له في الأيمان (قوله ولو مكرها) أي ولو كان الزوج مكرهاً على إنشاء الطلاق لفظاً خلافاً للآئمة الثلاثة لمحدث رفع عن أمي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ولنا ما أخرجه المحاكم وصححه ثلاث جدهن جد كما قدمناه وما روه من باب المقتضى ولا عموم له فلا يجوز تقدير الحكم الشامل بحكم الدنيا والآخرة بل إما حكم الدنيا وإما حكم الآخرة والجمع على أن حكم الآخرة وهو المؤاخذة مراد فلا يراد إلا آخر معه ولا يلزم عمومها أطلقه فشمّل ماذا أكره على التوكيل بالطلاق فوكل فطلق الوكيل فانه يقع وفي الحائنة رجل أكرهه السلطان ليوكله بطلاق امرأته فقال الزوج مخافاً المحبس والضرب أنت وكيل ولم يرد على ذلك وطلق الوكيل امرأته ثم قال الموكل لم أوكله بطلاق امرأتي قالوا لا يسمع منه ويقع الطلاق لانه أخرج الكلام جواباً لمخاطب الأمر والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال اه وقيدنا بالإنشاء لانه لو أكره على أن يقر بالطلاق فاقراً لا يقع كالأقصر بالطلاق هازلاً أو كاذباً كذا في الحائنة من الإكراه ومراده بعدم الوقوع في المشبه به عدمه ديانة لما في فتح القدير ولو أقر بالطلاق وهو كاذب وقع في القضاء اه وصرح في البرازية بأن إدى الديانة إما كذا إذا قال أردت به الخبر عن الماضي كذا وإن لم يرد به الخبر عن الماضي أو أراد به الكذب أو الهزل وقع قضاء وديانة واستثنى في القنينة من الوقوع قضاء ما إذا شهد قبل ذلك لأن القاضي يهتم في إرادته الكذب فإذا شهد قبله زالت التهمة والقرار بالعتق كالأقرار بالطلاق وقيد البرازي بالظلم إذا شهد عند استحلاف الظالم بالطلاق الثلاث أنه يحلف كاذباً قال يصدق في الحرية والطلاق جميعاً وهذا صحيح اه وقيدنا بكونه على النطق لانه لو أكره على أن يكتب طلاق امرأته فكتب لا تطلق لان الكتابة أقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا كذا في الحائنة وفي البرازية أكره على طلاقها فكتب فلانة بنت فلان طالق لم يقع اه وفي الحزانة لا يلى الليث وجلة ما يصح معه ثمانية عشر شيئاً الطلاق والنكاح والرجعة والحلف بطلاق أو عتاق وظهار

فيه عن الخلاصة بمثل ما في البرازية معللاً بأن الهازل مكابر باللفظ فيستحق التغليظ والمحاصل أن الهزل إن كان وإياه

في إنشاء الطلاق ونحوه مما لا يحتمل الفسخ يبطل الهزل ويقع ما تكلم به لانه رضى بسببه الذي هو ملزم للحكم شرعاً ولذا لا يحتمل شرط الخيار وإن كان في الإقرار به وكان مما يحتمل الفسخ كالبيع أولاً فلا يثبت مع الهزل كافي كتب الأصول وقال في التلويح وكأنه يبطل الإقرار بالطلاق والعتاق مكرهاً كذلك يبطل الإقرار بهما هازلاً لأن الهزل دليل الكذب كالأكره حتى لو أجاز ذلك لم يجز لأن الإجازة إنما تلحق سبباً منعقد يحتمل الصحة والبطالان وبالإجازة لا يصير الكذب صدقاً وهذا بخلاف إنشاء الطلاق والعتاق ونحوهما مما لا يحتمل الفسخ فانه لا أثر فيه للهزل على ما سبق اه

(قوله والعفو عن دم العمد) قال في الكافي ولو ان رجلا وجب له على رجل قصاص في نفس أو في ماله أو غيرها فكره بوعيد تلف أو حبس حتى عفا والعفو جاز ولا ضمان له على الجاني ولا على المكره لانه لم يتلف له مالا (قوله وقبول المرأة الطلاق على مال) قال في الكافي ولو اكرهت امرأة بوعيد تلف أو حبس حتى تقبل من زوجها تطليقه على ألف درهم فقبلت ذلك منه وقد دخل بها ومهرها الذي تزوجها عليه أربعة آلاف درهم أو خمسة مائة درهم فالطلاق واقع ولا شيء عليهما من المال ولو كان مكان التطليقة خلع بالف درهم كان الطلاق بائنا ولا شيء عليهما وذكركم لولا كره رجل بوعيد تلف حتى خلع امرأته على ألف ومهرها الذي تزوجها عليه أربعة آلاف وقد دخل بها والمرأة غير مكرهة فالخلع واقع وللرجل على المرأة ألف درهم ولا شيء على الذي اكرهه اه (قوله فهي عشرون) نظمها في النهر فقال طلاق وإيلاء وظهار ورجعة * نكاح مع استيلاء وعفو عن العمد

رضاع وإيمان وفيه ونذره * قبول لا يداع كذا الصلح عن عمد طلاق على جعل عين به أنت * كذا العتق والاسلام تدبير للعبد وإيجاب احسان وعتق فهذه * تصح مع الاكراه عشرون في العمد قال ثم ظهر لي بعد ذلك ان ما في القنية بكسر الدال فليس من المواضع في شيء وذلك شبه في البرازية قال أكره بالحبس على ايداع ماله عنده هذا الرجل ٢٦٥ وأكره المودع أيداعا على قبوله

فضاع في يده لا يضمن اه قلت ولا يخفى ان قوله في النظم كذا الصلح معناه كذا قبول الصلح وقوله طلاق معطوف على الصلح يعاطف محذوف أي كذا قبول الصلح وقبول الطلاق وحيث كان ما في القنية ليس منها عادت

وإيلاء والعتق وإيجاب الصدقة والعفو عن دم عمد وقبول المرأة الطلاق على مال والاسلام وقبول القتال الصلح عن دم العمد على مال والتدبير والاستيلاء والرضاع والإيمان والنذر اه والمذكور في أكثر الكتب انها عشرة النكاح والطلاق والرجعة والإيلاء والتي والظهار والعتاق والعفو عن القصاص والإيمان والنذر ولم يذكر في الخزانة التي فصارت تسعة عشر ويزاد قبول الوديعة قال في القنية أكره على قبول الوديعة فتلفت في يده فلم يستحقها تضمن المودع اه ان كان بفتح الدال وهو الظاهر فهي عشرون والتحقيق انها تسعة عشر لان الطلاق يشمل المعلق والمخبر والطلاق على مال والعتق كذلك والنذر يشمل إيجاب الصدقة فالرائد على العشرة الاسلام وقبول الصلح والتدبير والاستيلاء والرضاع وقبول الوديعة وقد أطلق كثير حجة اسلام المكره وفي الخانية من

٣٤٤ - بحر ثالث الى خمسة عشر وقد أخذت بعض أبيات النهر وأسقطت منها بيتا مقتصر على خمسة عشر فقلت طلاق وإيلاء وظهار ورجعة * نكاح مع استيلاء وعفو عن العمد رضاع وإيمان وفيه ونذره * قبول الصلح العمد تدبير للعبد وعتق واسلام فذلك خمسة * وعشر مع الاكراه صحت بالنقد ونظم صاحب الفتح العشرة التي في أكثر الكتب بقوله يصح مع الاكراه عتق ورجعة * نكاح وإيلاء طلاق مفارق وفيه وظهار والإيمان ونذره * وعفو لقتل شاب منه مفارق اه وتتمها بقولي رضاع وتدبير وقبول الصلح * كذلك الاستيلاء والاسلام وارق ثم ظهر لي زيادة أشياء الاول التوكيل بالطلاق والعتاق استحسانا كما قدمناه عن الرمي الثاني الكفارة عن الظهار كما في كافي الحاكم من كتاب الاكراه حيث قال وكذا لو أكرهه على ان يظهر من امرأته كان مظاهرا فان أجبره على أن يكفر ففعل لم ير جع على الذي أكره لانه أمر يلزمه ما بينه وبين الله تعالى فان أكرهه على عتق عبده بعينه عن ظهاره ففعل عتق ورجع على الذي أكرهه بقيمته ولم يجزه عن الكفارة الثالث شرط الحنث كما لو قال عبده حر ان دخل هذه الدار فأكرهه حتى دخل عتق العبد ولا يضمن له المكره قيمته نص عليه في الكافي أيضا وفيه أيضا واذ أكره بوعيد تلف حتى اشترى من رجل عبدا بعشرة آلاف درهم وقيمه ألف درهم وعلى دفع الثمن وقبض العبد وقد كان المشتري حلف ان كل عبدا يملكه فيما يستقبل فهو حرا وحلف على ذلك العبد بعينه فقد عتق العبد وعلى المشتري قيمته للبائع ولا يرجع على المكره بشيء وكذا لو أكرهه على شراء ذي رحم محرم منه أو أمة قد ولدت من أمة أو أمة قد جعلها مدبرة إذا ملكها الرابع الخلع كما قدمناه عن الكافي الخامس الفسخ بالعتق قال في الكافي ولو أعتقت أمة لها زوج حر لم يدخل بها فأكراهت بوعيد تلف أو غيره على ان اختارت نفسها في مجلسها بطل الصداق كله عن الزوج ولا ضمان على الذي أكرهها ولو كان دخل بها قبل ذلك كان الصداق لمولاه على الزوج ولا يرجع على الذي أكرهها بشيء اه (قوله وفي الخانية من السيراج) قال في النهر هذا التقييد لم يوجد في سير الخانية بل في المبسوط انه مذهب الشافعي اه قال محشي مسكن وتعبه شيخنا بأن في الوجود غيره مسلم بل هو موجود فيها ونصه في باب ما يكون كفر من المسلم وما لا يكون وكذا اسلام المكره اسلام عندنا ان كان حريا وان كان ذميا لا يكون

السير قيده بان يكون حرييا وان كان ذميا لا يكون اسلاما وفي القنية اكره على طلاق امرأته ثلاثا
فطلق لم يصرفا فلا ترث منه (قوله وسكران) أي ولو كان الزوج سكران لان الشارع لما خاطبه
في حال سكره بالامر والنهي يحكم فرعي عرفنا انه اعتبره كغائم العقل تشديدا عليه في الاحكام
الفرعية وقد فسر وهما بهذا أبي حنيفة وهو من لا يعرف الرجل من المرأة ولا السماء من الارض
فان كان معه من العقل ما يقوم به التكليف فهو كالصاحي والحاصل ان المعتمد في المذهب ان
السكران الذي تصح منه التصرفات من لا عقل له يعزبه الرجل من المرأة الى آخره وبه يبطل قول من
ادعى ان الخلاف فيه انما هو فيه بمعنى عكس الاستحسان والاستقباح مع تميزه الرجل من المرأة
والعجب ما صرح به في بعض العبارات من انه معه من العقل ما يقوم به التكليف ولا شك ان على
هذا التقدير لا يتجه لاحد أن يقول لا تصح تصرفاته وما في بعض نسخ القدوري من تقييد وقوع
طلاق المكره والسكران بالنسيئة فليس مذهبا لا صاحبنا ولانه اذا قل نوبت به يجب أن يقع
بالاجماع وفي البرازية قال أمير المؤمنين عثمان رضي الله عنه لا يقع طلاق السكران وبه أخذ
الشافعي والطحاوي والكرخي ومحمد بن سلام اه وقد اختاروا وقوله ما في تفسيره في وجوب
الحمد وهو الذي أكثر كلامه هذيان واختاروا في نقض طهارته انه الذي في مشيته خلل وكذا
في عيونه أن لا يسكر أطلقه فشم من سكر مكرها أو مضطرا فطلق وقد جزم في الخلاصة بالوقوع
معللا بأن زوال العقل حصل بفعل هو محذور في الاصل وان كان مباحا بعارض الاكراه ولكن
السبب الداعي للخطرقائم فائق قيام السبب في حق الطلاق اه وصححه الشمني وصححه قاضيان في
شرح الجامع الصغير وفتاواه عدم الوقوع وكذا في غاية البيان معزبا الى التحفة وقال في فتح القدير
انه الاحسن وفي المحيط انه حسن لكنه خلاف اجماع الفقهاء رضي الله عنهم فان بعضهم قالوا
لا يقع معذورا أو غير معذور ومنهم من قال يقع في الحالين فن فرق بينهما كما كان قوله بخلاف
قول الصحابة فيكون باطلا اه وشمل أيضا من سكر من الاشرية المتخذة من الحبوب والعسل
وهو قول محمد وقال الامام الشافعي لا يقع قال في فتح القدير ويقتى بقول محمد لان السكر من كل
شراب محرم اه وصححه قاضيان في فتاواه عدم الوقوع وفي البرازية الخسار في زمان الزوم الحمد
لان الفساق يجتمعون عليه وكذا الخسار وقوع الطلاق لان الحمد يحتمل لدثره والطلاق يحتاج
فيه فلما وجب ما يحتمل لان يقع ما يحتاج أوى وقد طالب صدر الاسلام البرزدي نافي الحمد بالفرق
بينه وبين السكر من المباح كالمثاق فجوزوا ثم قال وجدت نصا عن محمد على لزوم الحمد وشمل أيضا
من غاب عقله بأكمل الحشيش فطلق وهو المسمى بورق القنب وقد اتفق على وقوع طلاقه فتوى
مشايخ المذهبين الشافعية والحنفية لفتواهم بحرمته وتأديب باعتبه حتى قالوا من قال بحله فهو
زنديق كذا في المبتغي بالمعجمة وتبعه المحقق ابن الهمام في فتح القدير ومن صرح بحرمته الحشيش
والبنج والافيون الحدادي في الجوهرية في آخر لاشربة وصرح بتعزير آكله وشمل أيضا من غاب
عقله بالبنج والافيون فانه يقع طلاقه اذا استعمله للهو وادخل الاثبات قصدا لكونه معصية
وان كان للتداوي فلا عدوها وعن هذا قلنا اذا شرب الخمر فتصدع فزال عقله بالصداع فطلق لا يقع
لان زوال العقل مضاف الى الصداع لا الى الشراب كذا في فتح القدير وهو صريح في حرمة البنج
والافيون للتداوي وفي البرازية والتعليل بنادي بحرمته لا للتداوي اه وفي الحاشية من كتاب
الجمع سائر تصرفات السكران جائزة الا الردة والاقرار بالحدود والشهاد على شهادة نفسه ومن كتاب

وسكران

اسلاما له ووجه المسئلة
في منغ الغفار بأن المحرمي
يجبر على الاسلام دون
الذمي اه لكن يبقى
الكلام في التوفيق بين
ما في السير من الحاشية
وبين ما أطلقه غيره وقد
نقل ابن الشحنة في كتاب
الاكرام في اسلام
النصراني عن التمتداته
لا يصح قياسا و يصح
استحسانا قال في اكرام
المنع فيحمل ما في الحاشية
على القياس (قوله نافي
الحمد) اسم فاعل من النفي
والظاهر انه جمع ثلث
لقوله بعده فجوزوا هو
مفعول طالب

(قوله وفي البرازية وكله بالطلاق الخ) النسخ في هذا المحل مختلفة ونص عبارة البرازية هكذا وكله بالطلاق فطلقها في حال السكران
كان التوكيل على طلاق بمال لا يقع لو كان التوكيل في حال الصحو والايقاع في ٢٦٧ حال السكران وكان كافي حال السكر

وقع وإذا كان بلا مال
يقع مطلقا لأن الرأي
لا بد منه لتقدير البذل
(قوله وقال بعض المشايخ
الخ) أقول هذا القول
تصريح بما هو المفهوم
من ظاهر الرواية ففي كافي
الحاكم ما نصه فإن كان
الأخرس لا يكتب وكان
له إشارة تعرف في طلاقه

وأخرس بأشارته

ونكاحه وشراؤه وبيعه
فهو جائز وإن لم يعرف
ذلك منه أو شك فيه فهو
باطل أه فقد رتب
جواز الإشارة على عجزه
عن الكتابة فيفقدانه
إن كان يحسن الكتابة
لا تجوز إشارته وقال في
الكافي أيضا وإذا طلق
الأخرس أمراته في كتاب
وهو يكتب جاز عليه
من ذلك ما يجوز على
الصحيح في كتابه وكذلك
العتيق والنكاح فإن
كتب الصحيح ذلك في
الأرض لم يجز عليه إلا أن
ينوي الطلاق فإن نواه
جاز عليه إذا كتب كتابا
يستبين وإن كان لا يستبين
ونوى به الطلاق فهو
باطل وكذلك الآخرس

السيرة هذا إذا كان لا يعرف الأرض من السماء أما إذا كان يعرف فكفره صحيح وفي باب حد الشرب
أن تصرفات السكران من المتخذة من المحبوب والفواكه الصحيح أنها لا تنفذ كما لا تنفذ من الذي زال
عقله بالبنج وفي النبايع من الأيمان سكران وهب لزوجه درهمًا فقالت له أنك تسترده مني إذا
صحت فقال إن استردته فانت طالق ثم أخذ له الحال وهو سكران لا يقع لأن كلامه خرج جوابا لها
وفي المجتبى سكران لو كفل فطلق لا يقع لأن ضرره يرجع إلى الموكل ولم يجز أه وهو ضعيف والصحيح
كفي الظهيرة من الأشربة والمحامية من الطلاق الوقوع بخلاف ما إذا جن الوكيل فطلق وفي
القنية سكران قرع الباب فلم يفتح له فقال إن لم تفتحني الباب الليلة فانت طالق فلم يكن في الدار أحد
فخصت الليلة ولم تفتح لا تطلق أه وفي المحيط سكران قال لا تخرو هبت داري هذه منك ثم قال إن لم
أقل من قلبي فأمرته طالق ثم أفاق ولم يذكر من هذا شيئا لا تطلق أمرته لأنه في تلك الساعة في غاية
النشاط فالظاهر أنه كان يقول من قلبه أه وفي البرازية وكله بالطلاق فطلقها في حال السكران
كان التوكيل على طلاق بمال لا يقع ولو كان التوكيل في حال الصحو والايقاع في حال السكر لا يقع
وإن كان في حال السكر يقع إذا كان بلا مال ولو كان بمال لا يقع مطلقا لأن الرأي لا بد منه لتقدير
البذل أه وهو تفصيل حسن (قوله وأخرس بأشارته) أي ولو كان الزوج أخرس فإن الطلاق
يقع بأشارته لأنها صارت مفهومة فكانت كالعبارة في الدلالة استحسانا فيصح بها نكاحه وطلاقه
وعتاقه وبيعه وشراؤه سواء قدر على الكتابة أولا وقال بعض المشايخ إن كان يحسن الكتابة لا يقع
طلاقه بالإشارة لاندفاع الضرورة بما هو أدل على المراد من الإشارة قال في فتح القدير وهو قول حسن
ولا يخفى إن المراد بالإشارة التي يقع بها طلاقه الإشارة المقرونة بتصويت منه لأن العادة منه ذلك
فكانت الإشارة بيانًا لما أجله الآخرس أه وإنما ذكر إشارته دون كتابته لما انفصلت به لأن
غير الآخرس يقع طلاقه بكتابه إذا كان مستبينًا لا مالا يستبين فإن كان على وجه الرسم لا يحتاج إلى
النية ولا يصدق في القضاء أنه عن تجربة المخط ورسمها أن يكتب بسم الله الرحمن الرحيم أما بعد إذا
وصل إليك كتابي فأنت طالق فإن كان معلقا بالبيان إليها لا يقع الإبه وإن لم يكن معلقا وقع عقيب
الكتابة وإن علقه بالحي إلى غيرها وصل إلى أبيها مرقه ولم يدفعه إليها فإن كان متصرفا في أمورها وقع
والأول أن أخبرها ما لم يدفع إليها الكتاب الممزق ولو كتب إليها إذا أتاك كتابي هذا فأنت طالق ثم
نسخه في كتاب آخر أو غيره فبلغها إليها تطلق تطليقة بين ولا يدين في القضاء ولو كتب إلى امرأته كل
امرأة إلى غيرك وغير فلانة فهي طالق ثم محى اسم الأخيرة ثم بعث بالكتاب لا تطلق وهذه حيلة
عجيبة كذا في المحيط وذكر فيه مسألة ما إذا كتب مع الطلاق غيره من الحوائج ثم محى منه شيئا
وحاصله أن الحوائج إن كتبها في أوله والطلاق في آخره فإن محى الحوائج فقط فوصل إليها لا تطلق
وإن محى الطلاق فقط طلقت وإن كتب الطلاق أولا والحوائج آخره انعكس الحكم ولو كتب
الطلاق في وسطه وكتب الحوائج قبله وبعده وإن محى الطلاق وترك ما قبله طلقت وإن محى ما قبله
أو أكثر لا تطلق ولو جده فبرهنت أنه كتب بيده وقع قضاء كافي البرازية وإن كان لا على وجه الرسم
نحو أن يكتب إن جاء كتابي هذا فأنت طالق فهذا ينوي ويبين الآخرس نيته بكتابه وقيد صاحب

وإنما يعرف ذلك من الآخرس أن يسأل بكتاب فيجب بكتابه ولو كتب الصحيح إلى امرأته في صحيفة بطلاقها ثم جدد الكتاب وقامت
عليه البينة أنه كتبه بيده فرق بينهما في القضاء وأما فيما بينه وبين الله تعالى وإن لم ينو به الطلاق فهي أمرته وكذلك الآخرس أه

بنوعيه ويستثنى منه الطلاق المستحق عليه شرعا كما إذا كان مجبوا وفرق بينهما فانه طلاق على الصحيح ويؤهل له لكونه مستحقا عليه وكذا إذا أسلمت زوجته فعرض الاسلام عليه ميراثي وقع الطلاق على الصحيح وقد أقيمت بعدم وقوع طلاقه فيما إذا زوجته أبوه امرأة وتعلق

أوحرا أو عبد الاطلاق الصبي والمجنون والنائم

عليه متى تزوج أو تسرى علميا فكذا وكبر فتزوج عالما بالتعليق أولا (قوله والمدهوش) قال الرملی في حواشي المنع المراد بالمدهوش من ذهب عقله من ذهل أو وله لا مطاق التخيير وهذا الذي يجب أن يفسره إذا التخيير لا يمنع وقوع الطلاق وقد قال في القاموس دهبش كفرح فهو دهبش تخير أو ذهب عقله من ذهل أو وله والذاهل المتخير والوله محركة الحزن أو ذهاب العقل خوفا والحيرة والخوف فرجع المعنى في كلامهم أو ذهب عقله

المناسيع الاخرس بكونه ولد أخرس أو طرا عليه ودام وان لم يدم لا يقع طلاقه وقد رآنا ثانيا الامتداد هنا بسنة وذكر الحاكم أبو محمد رواية عن أبي حنيفة فقال ان داء العقل الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد عليه لانه يحجز عن النطق بمعنى لا يرجي زواله فكان كالأخرس قال الشارح في آخر الكتاب قالوا وعليه الفتوى اه فعلى هذا اذا طلق من اعتقل لسانه توقف فان دام به الى الموت نفذ وان زال بطل (قوله أوحرا أو عبدا) للعمومات ولحديث ابن ماجه والدارقطني الطلاق لمن أخذ بالساق (قوله لا طلاق للصبي والمجنون) تصريح بمافهم سابقا بالحديث كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون والمراد بالجواز النفاذ كذا في فتح القدير والأولى أن يراد به العفة ليدخل تحته طلاق الفضولي فانه صحيح غير نافذ أطلق الصبي فشمل العاقل ولو مرهقا فقد أهلية التصرف خصوصاً ما هو دأثر بين النفع والضرر ونقل عن ابن المسيب وابن عمر رضي الله عنهم صحته منه ومثله عن ابن حنبل قال في فتح القدير والله أعلم بحكمة هذه النقول وانما صح اسلامه لانه حسن لذاته لا يقبل السقوط ورفع له ولو طلق الصبي ثم بلغ فقال أجزت ذلك الطلاق لا يقع ولو قال أوقعته وقع لانه ابتداء يقع كذا في الحاشية وفي البرازية لو طلق رجل امرأة الصبي فلما بلغ الصبي قال أوقعت الطلاق الذي أوقعه فلان يقع ولو قال أجزت ذلك لا يقع وقال قبله طلق النائم فلما انتبه قال لها طلقك في النوم لا يقع وكذا لو قال أجزت ذلك الطلاق ولو قال أوقعت ذلك الطلاق يقع ولو قال أوقعت الذي تلفظت به لا يقع وكذا الصبي والفرق ان قوله أوقعت ذلك يجوز أن يكون إشارة الى الجنس وقوله الذي تلفظت إشارة الى الشخص الذي حكم بطلانه فاشبه ما إذا قال لها أنت طالق ألفا ثم قال ثلاثا عليك والباقي على ضررتها لان الزائد على الثلاث غير عامل اه وأراد بالمجنون من في عقله اختلال فيدخل المعتوه وأحسن الاقوال في الفرق بينهما ان المعتوه هو القليل الفهم المختلط الكلام الفاسد التدبير لكن لا يضرب ولا يشتم بخلاف المجنون ويدخل المبرسم والمغمى عليه والمدهوش وفي الصحاح البرسام داء معروف وفي بعض كتب الطب انه ورم حار يعرض للحجاب الذي بين الكبد والمعائم يتصل بالدماع وهو معرب وبرسم الرجل بالبناء للمفعول يقال برسام وبلسام وهو مبرسم ومبلسم اه وفي الحاشية رجل عرف انه كان مجنونا فقالت له امرأته طلقني البارحة فقال أصابني المجنون ولا يعرف ذلك الا بقوله كان القول قوله ثم قال رجل طلق امرأته وهو صاحب برسم فلما صح قال قد طلقت امرأتى ثم قال انى كنت أظن ان الطلاق في تلك الحالة لا يقع كان واقعا قال مشايخنا رجعهم الله تعالى حين ما أقر بالطلاق ان رده الى حالة البرسام بان قال قد طلقت امرأتى حالة البرسام فالطلاق غير واقع وان لم يرد الى حالة البرسام فهو مأخوذ بذلك قضاء وقال الفقيه أبو الليث هذا اذا لم يكن اقراره بذلك في حالة مذكرة الطلاق اه وفيه أيضا لو قال لامرأته طلق نفسك اذا شئت ثم جن جنونا مطبقا ثم طلقت المرأة نفسها قال محمد بن شيبان الزوج أن يرجع عن كلامه يبطل بالمجنون وكل شيء لم يملك أن يرجع عن كلامه لا يبطل بالمجنون وفيها أيضا لو جن الموكل بطلت وكالته ان جن زمانا طويلا وان كان ساعة لا تبطل ولم يوقت أبو حنيفة فيه شيئا اه (قوله والنائم) أى لا يقع طلاق النائم فلو قال لها بعد ما استيقظ طلقك في النوم أو أجزت ذلك الطلاق أو أوقعت ما تلفظت به حالة النوم لا يقع ولو قال أوقعت ذلك الطلاق

من التخيير والخوف فيكون نوعان المجنون اه ملخصا وكلام المؤلف ظاهر في ذلك (قوله ولو قال أوقعت ذلك او انطلق أوحرا أو عبدا لا يقع) موافق لما مر في الصبي لكن في الجوهرة لا استيقظ فقال أجزت ذلك الطلاق أو أوقعته لا يقع لانه

(قوله وفي الثانية من فصل النكاح على الشرط المولى الخ) ذكر قبل هذه المسئلة فرعا أبدى فيه الفرق ونظر هذه به وهو ما اذا تزوجها على انها طالق جازا النكاح وبطل الطلاق فقال وقال أبو الليث رحمه الله هذا اذا بدأ الزوج وقال تزوجتك على انك طالق وان ابتدأت المرأة فقالت زوجت نفسي منك على اني طالق أو على

والسيد على امرأة عبده واعتباره بالنساء فطلاق المحررة ثلاث والامة ثنتان ﴿باب الطلاق﴾ الصريح كانت طالق ومطلقة ومطلقت

ان يكون الامر بيدى أطلق نفسه كما شئت فقال الزوج قبلت جاز النكاح ويقع الطلاق ويكون الامر بيدها لان البسداء اذا كانت من الزوج كان الطلاق والتفويض قبل النكاح فلا يصح أما اذا كانت البسداء من قبل المرأة بصير التفويض بعد النكاح لان الزوج لما

أوجعته طلاقا وقع وفيه من البحث ما قدمناه في طلاق الصبي (قوله والسيد على امرأة عبده) أى لا يقع لما روينا وفي الثانية من فصل النكاح على الشرط المولى اذا زوج أمته من عبده ان بدأ العبد فقال زوجني أمك هذه على ان امرها بيدك تطلقها كما شئت فزوجها منه يجوز النكاح ولا يكون الامر بيد المولى ولو ابتدأ المولى فقال زوجتك أمي على ان امرها بيدى أطلقها كما يريد فقال العبد قبلت جازا النكاح ويكون الامر بيد المولى اه فان قلت ما الخيلة في صيرورة الامر بيده من غير توقف على قبول العبد فان في هذه الصورة قد تم النكاح بقول المولى زوجتك أمي فيمكن العبد أن لا يقبل فلا يصير الامر بيد المولى قلت يمتنع المولى من تزويجه حتى يقول العبد قبل التزويج اذا تزوجتها فأمرها بيدك أبدانهم تزوجها المولى له فيكون الامر بيد المولى ولا يمكنه ان راجع أبدا والفرع مذكور في الثانية أيضا في ذلك الفصل (قوله واعتباره بالنساء) أى اعتبار عدده بالمرأة فطلاق الامة ثنتان حوا كان زوجها أو عبدا وطلاق المحررة ثلاثة حوا كان زوجها أو عبدا الحديث أبى داود والترمذى وابن ماجه والدارقطنى عن عائشة رضى الله عنها ترفع طلاق الامة ثنتان وعدتها خمسة ثنتان جعل طلاق جنس الامة ثنتين لانه أدخل لام الجنس على الامة كانه قال طلاق كل امة ثنتان من غير فصل بينهما اذا كان زوجها أو عبدا والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضى الله تعالى عنهم فعن علي وابن مسعود رضى الله تعالى عنهما مثل قولنا وعن عثمان وزيد بن ثابت رضى الله عنهما مثل قول الامة الثلاثة من ان اعتبار عدده بالزوج ولا خلاف ان العدة تعتبر بحال المرأة وتعمامه في البدائع وفي فتح القدير ونقل عن الشافعى انه لما قال عيسى ابن أبان له أيها الفقهاء اذما ملك المحررة على امراته الامة ثلاثا كيف يطلقها السنة قال يوقع عليها واحدة فاذا حاضت وطهرت أوقع عليها أخرى فلما أراد أن يقول فاذا حاضت وطهرت قال له حسبك قد انقضت عدتها فلما تكرر رجيع فقال ليس في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة اه والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿باب الطلاق﴾

أى ألفاظه وفي فتح القدير ما تقدم كان ذكر الطلاق نفسه وأقسامه الاولية السني والبدعي واعطاء لبعض الاحكام تلك الكلمات وهذا الباب لبيان أحكام جزئيات تلك الكلمات فان المورد فيه خصوص ألفاظ كانت طالق ومطلقة وطلاق لا اعطاء أحكامها هكذا أو مضافة الى بعض المرأة واعطاء حكم الكلى وتصويره قبل الجزئى فنزل منزلة تفصيل يعقب اجمالا فظهر ان المراد به بيان أحكام ما به الايقاع والوقوع لانه أراد المعنى المصدرى الذى لا تحقق له خارجا اه (قوله الصريح كانت طالق ومطلقة ومطلقت) بتشديد اللام من مطلقة اما بتحقيقها فملحق بالكناية كما قدمناه وانما كانت هذه الثلاثة صرائح لانها استعملت في دون غيره فان الصريح في أصول الفقه ما غالب استعماله في معنى بحيث يتبادر حقيقة أو مجازا فان لم يستعمل في غيره فأولى بالصراحة وهو في اللغة اما من صرح خلص من تعلقات الغرور زنا ومعنى فهو صريح وكل خالص صريح ومنه قول صريح وهو الذى لا يحتاج الى اضممار وتأويل كذا في المصباح أو من صرحه أظهره وفي الفقه هنا ما استعمل في الطلاق دون غيره كفى الوفاية وقد وقع في الهداية تدافع فانه عاى كونها صرائح

قال بعد كلام المرأة قبلت والجواب يتضمن إعادة ما فى السؤال صار كانه قال قبلت على انك طالق أو على أن يكون الامر بيدك فيصير مفوضا بعد النكاح ﴿باب الطلاق﴾

(قوله ولو جعل العبارة الاولى على الغالب لاندفع) بأن يقال للاستعمال في معنى الطلاق دون غيره أي غالباً فيوافق قوله لغلبة الاستعمال وقد يجاب أيضاً بأنها في أصل الوضع تستعمل في الطلاق وغيره ثم غلب الاستعمال فيها على الأصل الوضعي فتخصصت بالطلاق فقط أي بسبب غلبة الاستعمال اختصت بالطلاق عرفاً فمعنى غلبة الاستعمال هو الاستعمال العرفي الذي غلب على الأصل الوضعي وليس معناه أنها تستعمل في الطلاق غالباً وفي غيره نادراً حتى ينساق قوله دون غيره (قوله والفرق دقيق حسن) وجهه كما قال بعض الفضلاء أنه أضاف الآخر إلى ثلاث معهود ومعهوديتها بوقوعها بخلاف المنكرها لكن هذا إنما يظهر على تعريف الثلاث في قوله طالقك ٢٧٠ آخر الثلاث والذي في البرازية في نوع في الالفاظ التي يتبعها الثلاث أو الواحدة بتذكير

الثلاث في صورتين
وعلى الاولى بقوله لأنه
الثالث ولا يتحقق الابتداء
منه عليه وعلى الثانية
بقوله لأنه في الاول أخير
عن ابتداء الثلاث فيقع
وفي الثاني وصف المرأة
بكونها آخر الثلاث بعد
الابتداء وهي لا توصف
بذلك فبقي أنت طالق
وبه يتبع الواحد اه
وكذا رأيت منكرافي
الصورتين في التارخانية
والذخيرة والهندية
(قوله وأفاد بالكاف
عدم حصر الصريح)
تعريض بما في كلام
القنودري حيث قال
فالصريح قوله أنت طالق
الخ ولذا قال في الفتح
ظاهر الحمل أن لا صريح
سوى ذلك وليس بمراد
فسد كرمه التلويح
بالمصدر ولفظ التكرار

بالاستعمال في معنى الطلاق دون غيره وكونها لا تقتصر إلى النية بانه صريح فيه لغلبة الاستعمال
فإن الموصوف بالغلبة هنا هو ما وصفه بعدم الاستعمال في الطلاق لا في غيره والغلبة في مفهومها
الاستعمال في الغير قليلاً لا لتقابل بين الغلبة والاختصاص كذا في فتح القدير ولو جعل العبارة الاولى
على الغالب لاندفع وفي التمهة إذا قال طالقك آخر الثلاث تطليقات فثلاث ولو قال أنت طالق آخر
ثلاث تطليقات فواحدة والفرق دقيق حسن ولو قال أنت طالق تمام ثلاث أو ثالث ثلاثه فهي
ثلاثه اه وفيها أيضاً لو قال أنت طالق واحدة تكون ثلاثاً أو تصير ثلاثاً أو تعود ثلاثاً أو تتم
ثلاثاً فهي ثلاث اه وأفاد بالكاف عدم حصر الصريح في الثلاثة فانه سيذكر أن منه المصير
كانت الطلاق ومنه ما في الحامية شئت طلاقك ورصيت طلاقك وأوقعت عليك طلاقك وخذي
طلاقك وهبت لك طلاقك ولو قال أردت طلاقك لا يقع اه ومنه أودعتك طلاقك رهنتك
طلاقك على الأصح لأن الأيداع والرهن لا يكونان إلا للوجود وأعرتك طلاقك صار الأمر يربدها
كذا في الصيرفية ومنه أنت أطلق من فلانة كافي الحامية لو قالت لزوجها قد طلق فلان زوجته فطلقني
فقال الزوج فانت أطلق منها فهي طالق وكذا لو قال أنت أطلق من فلانة اه وذكر الولوجي أنه
من الكليات وجعله في الخلاصة من الكليات لأن يكون جواباً لسؤالها الطلاق كما إذا قالت
فلان طلق امرأته فطلقني فقال أنت أطلق منها أو أين منها طلق ولا يدين اه وهو الظاهر ومنه
باطلاق أويام طلقه بالتشديد ولو قال أردت الشتم لا يصدق قضاء ويدين كذا في الخلاصة ولو كان لها
زوج طلقها قبل فقال أردت ذلك الطلاق صدق ديانة باتفاق الروايات وقضاء في رواية أبي سليمان
وهو حسن كما في فتح القدير وهو الصحيح كما في الحامية ولو لم يكن لها زوج لا يصدق وكذا لو كان لها
زوج قد مات ولو قال قولي أنا طالق لا تطلق حتى تقولها وفي فتح القدير لو قال لها خذي طلاقك
فقال أخذت اختلف في اشتراط النية وصحح الوقوع بلا اشتراطها اه وظاهره أنه لا يقع حتى تقول
المرأة أخذت ويكون تفويضاً وظاهر ما قدمناه من الحامية خلافه وفي البرازية معزيا إلى فتاوى
صدر الإسلام والقاضي لا يحتاج إلى قولها أخذت ويتبع بالتهجي كانت طلق وكذا لو قيل له
طلقها فقال نعم أو بلى بالهجوم وان لم يتكلم به أطلقه في الحامية ولم يشترط النية وشرطها
في البدائع ومنه طلقك الله كاعتقك الله فلا يتوقفان على نية كما في الوقعات وأوقفها عليها في العيون

أحسن لأشعار الكاف بعدم المحصر قال في النهر وأقول عبارة القنودري فالصريح قوله أنت طالق الخ وقوله وهو
أنت الطلاق الخ وحديثه فلا يرد عليه ما ذكر وقوله في البحر أن منه شئت ورصيت طلاقك وهبت لك وكذا أودعتك ورهنتك
وخذي في الأصح ولا يقتصر إلى قولها أخذت كما في البرازية ظاهره في أنه فهم أن الصريح يكون بغير الثلاث والمصدر وليس كذلك
إذا الوقوع فيما ادعاه انما هو بالمصدر (قوله ومنه ما في الحامية) قال الرملي ظاهره أنه لا يحتاج إلى النية لعدده إياه من الصريح مع
أن شئت طلاقك ورصيت طلاقك لا بد فهم ما منها كما ذكره الزيلعي في شرح قوله أنت طالق أن شئت فقالت شئت أن شئت وذكره
هذا الشارح أيضاً في ذلك المحل لكن ساق في قوله شئت طلاقك قولين في اشتراط النية فراجع

(قوله الا اذا غلب استعماله في الحال) قال الرمي يستأنده من الوقوع بقوله تكوفي طالقا وتكونون بالافاذه والغالب في كلام أهل بلادنا نامل اه وقال في النهر وفي الصيرفة لو كان جوابا لسؤالها الطلاق وقع عنده مشايخهم فقد كانه لان سؤالها اياه قريبة معينة للحال لكن ينبغي أن لا يختلف في عدم الوقوع فيما اذا قرنه بحرف التنفيس الا اذا نواه فتكون السين لمجرد التأكيده نحو واسوف يعطيك ربك فترضى (قوله يريدان فعلته لم الطلاق) أي فهو في معنى المعلق على شرط وهذا يفيدان الافتاء بالوقوع بشرط فعل المخولف عليه لامطلقا وهذا وان كان الشرط فيه غير صريح لكنه في العرف ملاحظ وهو معتبر يدل عليه ما في الفصل التاسع عشر من التتارخانية في نوع في ذكر مسائل الشرط وفي الحاوي عن أبي الحسن الكرخي فيمن اتهم انه لم يصل الغداة فقال عنده حرانه قد صلاها وقد صلاها وقد تعارفوا بشرط في لسانهم هذا قال أجرى أمرهم على الشرط على تعارفهم كقوله عبد بن حبان لم أكن صليت الغداة وصلها لم يعتق كذا هنا اه ويحتمل انهم أجروه بحري القسم ٢٧١ مثل والله فعلت كذا وعليه جرى المخالفة (قوله

قوله فوجب أن يجري عليهم الخ) قال في النهر ويؤيده ما سألني في قوله كل حل على حرام أو أوازت على حرام أو حلال الله على حرام حيث قال المتأخرون وقع باثنا بلائنة لغلبة الاستعمال بالعرف ولو قال على الطلاق أو الطلاق يلزمي أو الحرام ولم يقل لأفعل كذا لم أجده في كلامهم وفي الفتح لو قال طلاقك على لا يقع وفي تصحيح القدوري ومن اللفاظ المستعملة في مصرنا ويريقنا الطلاق يلزمي والحرام يلزمي وعلى الطلاق وعلى الحرام قال في المختارات وان لم يكن له امرأة يكون عينا فوجب

وهو الحق كما في فتح القدير وليس منه إطلاق بصيغة المضارع الا اذا غلب استعماله في الحال كما في فتح القدير وفي الصيرفة سئل الفقيه أبو الليث عن قال جماعة كل من كان له امرأة مطلقة فليصدق بيديه فصفه واطلق وقيل لا وفيها قالت اه طلقني فقال أطلقك وقع عنده مشايخهم قد ومنه اللفاظ المصحفة وهي خمسة تلاق وتلاخ وطلاخ وطلالا وتلاك فيقع قضاء ولا يصدق الا اذا أشهد على ذلك قبيل التكلم بان قال امرأتى تطلق مني الطلاق وأنا لا أطلق فاقول هذا ولا فرق بين العالم والجاهل وعليه الفتوى ومنه ثلاث تطليقات عليك طلقت ثلاثا وكذا لو قال لعبد العتاق عليك يعتق ولو قال لرجل عليك هذا العبد بالث قال قبيل يكون يباعا كما في الحانية وفي فتح القدير لو قال عليك الطلاق أولئك اعتبر النية وليس منه الله على طلاق امرأتى فلا يلزمه شيء كما في الاصل واختلافوا فيما لو قال طلاقك على واجب أو لازم أو نابت أو فرض قيل يقع في الكل بلائنة وقيل لا وان نوى وقيل نعم بالنية وصح الصدر الشهد في شرح المختصر عدمه في الكل عند الامام وصح في الواقعات الوقوع في الكل وفرق الفقيه أبو جعفر فأوقع في واجب ونفي في غيره كذا في الحانية وفي فتاوى الحاصي المختار الوقوع في الطلاق في الكل لان الطلاق لا يكون واجبا أو نابتا بل حكمه وحكمه لا يجب ولا يثبت الا بعد الوقوع ووفق بينه وبين العتاق وفي فتح القدير وهذا يفيدان ثبوته اقتضاه ويتوقف على نيته الا أن يظهر فيه عرف فاش فيصير صريحا فلا يصدق قضاء في صرفه عنه وفيما بينه وبين الله تعالى ان قصده وقوعه والا فانه يقال هذا الامر على واجب بمعنى ينبغي ان أفعله لاني فعلته فكانه قال ينبغي أن أطلقك اه والمعمد عدم الوقوع في الكل لانه المذكور في الاصل وفي البرازية والمختار عدم الوقوع وفي فتح القدير وقد تعورف في عرفنا في الحالف الطلاق يلزمي لأفعل كذا يريدان فعلته لم الطلاق ووقع فوجب أن يجري عليهم لانه صار بمنزلة قوله ان فعلت كذا فأنات طالق وكذا تعارف أهل الارياك الحلف بقوله على الطلاق

الكفارة بالحنث وهكذا ذكر الشهيد في واقعاته وبه كان يفتي الامام الاوزجندی وكان نعم الدين الذي يقول ان الكلام بطل ولا يجعل هذا عينا اه وفي حواشي مسكين وقد نفى عنه شيئا صرح به في كلام الغاية للمروحي معز بالي المعنى ونص الطلاق يلزمي أو لازم لي صريح لانه يقال لمن وقع طلاقه لمزمه العتاق وكذا قوله على الطلاق اه ونقل السيد المحوى عن الغاية معز بالي الجواهر الطلاق لي لازم يقع بغيرية اه قلت والذي يظهر لي جريان الخلاف المشار في طلاقك على واجب ونحوه هنا اذا فرق يظهر بين طلاقك على واجب أو لازم وبني على الطلاق أو الطلاق يلزمي فتأمل الا أن يقال ان الوقوع في قوله على الطلاق لأفعل بسبب كونه في معنى ان فعلت كذا فأنات طالق وكذا تعارف أهل الارياك الحلف بقوله على الطلاق فقط بمنزلة قوله أنت طالق ولم يقل ان فعلت كذا فليتأمل وينبغي أن يدين ان أراد التعليق لا التجسير (قوله وكذا تعارف أهل الارياك) أي القلاحون قال في القاموس الريف بالكسر أرعن فيأزرع ويخصب وما قارب الماء من أرض العرب وفي حواشي المنع للرمي

سئل شيخ الإسلام أبو السعود العمادى مفتى الروم عما صورته ما قول شيخ الإسلام في رجل قال على الطلاق أو يلزمنى الطلاق هل هو صريح أو كناية فأجاب بقوله ليس بشئ منهما وسئل بعض المتأخرين أيضا عما صورته ما قولكم رضى الله تعالى عنكم في زيد قال على الطلاق ثلاثا لا أشعل عمارا وبكر أعندى فاذا أشعلهما بعد ذلك عنده فهل يقع عليه الطلاق أولا فأجاب عما صورته في البرازية طلاقك على واجب أولا ثم أوفرض أو ثابت قيل يقع واحدة رجعية نوى أولا واختار عدم الوقوع ولو قال طلاق على لا ولو قال عليك الطلاق يقع إذا نوى اه كلام الرملى لكن قال في المنخ في ديارنا صار العرف فاشيا في استعماله في الطلاق لا يعرفون من صريح الطلاق غيره فيجب الافتاء به من غيرنية كما هو المحكم في المحرام يلزمنى وعلى المحرام ومن صرح بوقوع الطلاق به للتعرف الشيخ فاسم في تفهيمه وافتاء أبى السعود مبنى على عدم استعماله في ديارهم في الطلاق أصلا كما لا يخفى (قوله ومنه أنت طالق في قول الفقهاء الخ) تأمل هذا مع ما مر في طلاق السنة أن قوله على قول القضاة أو الفقهاء أن نوى السنة يدين ويقع في الحال في القضاء أى يقع ثلاثا في الحال قضاء وان نوى السنة في أوقاتها (قوله ومنه أنت منى ثلاثا) قال الرملى وفي التتارخانية وفي فتاوى الفضلى إذا قال لها أنت ٢٧٢ منى ثلاثا نوى الطلاق طلقت وان قال لم أنو الطلاق لا يصدق إذا كان الحال مذاكرة

الطلاق وإذا قال لها أنت سه لا أفعل فان قلت الكتابة من الصريح أو من الكناية قلت ان كانت على وجه الرسم معنونة فهي صريح والا فكتابة وان كتب على الهوام والمساء فليس صريحا ولا كناية وكذا لا يقع بالنية وقدمناه في البرازية من فصل الاختيار قال للكتابا كتب انى اذا خرجت من المصر بلا اذنها فهي طالق واحدة فلم تتفق الكتابة وتحقق الشرط وقع وأصله ان الامر بكتابة الاقرار اقرار كتب أم لا اه ومنه كوفى طالقاً أو طاقى كفى الخائنة ومثله قوله لامته كوفى حرة تعتق كفى فتح القدير ومنه أخبرها بطلاقها بشرها بطلاقها أجل اليها طلاقها أخبرها انها طالق قل لها انها طالق فتطلق للحال ولا يتوقف على وصول الخبر اليها ولا على قول المأمور ذلك ولو قال قل لها أنت طالق لا يقع ما لم يقل لها المأمور ذلك ولو قال اكتب لها طلاقا فبينى أن يقع الطلاق للحال كما لو قال أجل اليها طلاقها أو اكتب الى امرأتى انها طالق كذا في الخائنة وليس منه نساء العالم أو الدنيا طوالق فلا تطلق امرأته بخلاف نساء هذه البلدة أو هذه القرية طوالق وفيها امرأته طلقت وعن أبى يوسف لو قال نساء بغداد طوالق وفيها امرأته لا تطلق وقال محمد تطلق كذا في الخائنة وجزم بالوقوع في البرازية في نساء المحلة والدار والبيت وجعل الخلاف انما هو في نساء القرية ومنه أنت طالق في قول الفقهاء أو القضاة أو المسلمين أو القرآن أو قول فلان القاضى أو المفتى فتطلق قضاء ولا تطلق ديانة بالنية كفى الخائنة ومنه أنت منى ثلاثا وان لم ينو كفى الخائنة وليس منه أحسبها مطاوعة كفى الخائنة وقيد بخطابها لانه لو قال حلفت بالطلاق ولم يصف اليها لا يقع كفى البرازية

مراد المؤلف ما يأتى قبيل قول المتن ولو قال أنت الطلاق من قوله والحاصل ان قولهم الصريح لا يحتاج من الى النية انما هو في القضاء اما في الديانة فمحتاج اليها لكن وقوعه في القضاء بانية انما هو بشرط أن يقصدها بالخطاب الخ هذا وفي القنية عن المحيط رجل دعت به جماعة الى شرب الخمر فقال انى حلفت بالطلاق انى لا أشرب وكان كاذبا فيه ثم شرب طلقت وقال صاحب التحفة لا تطلق ديانة اه أى فقوله طلقت أى قضاء وهو موافق لما مر من انه اذا أقرب بالطلاق كاذبا وقع قضاء لاديانة وظاهر ان قول البرازية هنا لا يقع أى قضاء ففيه مخالفة لهذا وقد كفى لسان المحكام عبارة البرازية ثم أعقبها بعبارة القنية ولم يتعرض لها وما ويمكن أن يوفق بينهما ما بأن ما في البرازية محمول على انشاء الحلف لا على الاخبار وما في القنية على الاخبار لقوله وكان كاذبا فيه لكن بعده هذا يراد على ما في القنية ان قوله انى حلفت بالطلاق يحتمل الحلف بطلاق امرأة أخرى الا ان يحتمل على انه ليس له امرأة غيرها فيكون اخبارا عن طلاق مضاف اليها أو انى البرازية محمول على ان له غيرها والا لا يصدق بدليل ما يأتى عن الظهيرية من قوله لو قال امرأته طالق ولم يسم له امرأة معروفة طلقت استحسانا وان قال لى امرأة أخرى واياها عنيت لا يقبل قوله الا ان يقيم البينة وهذا ما ظهر لى فتأمل وراجع

من الايمان وعبارتها قال لها لا تخرجي من الدار الا باذني فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكر حلقه بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق غيرهما فالقول له اه وذكرا اسمها أو اضافتها اليه كخطابه كما ينسب لوقال طالق فقبل له من عنيت فقال امرأتى طلقت امرأته ولو قال امرأة طالق أو قال طلقت امرأة فلا تأو قال لم أعن به امرأتى يصدق ولو قال عمرة طالق وامرأته عمرة وقال لم أعن به امرأتى طلقت امرأته ولا يصدق قضاء وكذا لو قال بنت فلان طالق ذكر اسم الاب ولم يذكر اسم المرأة وامرأته بنت فلان وقال لم أعن امرأتى لا يصدق قضاء وتطلق امرأته وكذا لم ينسبها الى أبيها وانما ينسبها الى أمها أو ولدها تطلق كذا في الحائمية زاد في فتح القدير أو نسبها الى أخيها وفي موضع آخر منها رجل قال امرأته عمرة بنت صبيح طالق وامرأته عمرة بنت حفص ولا نسبة له لا تطلق امرأته وإن كان صبيح زوج أم امرأته وكانت تنسب اليه وهي في حجره فقال ذلك وهو يعلم نسب امرأته أولا يعلم طلقت امرأته ولا يصدق قضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لا يقع إن كان يعرف نسبها وإن كان لا يعرف يقع ديانة وإن نوى امرأته في هذه الوجوه طلقت قضاء وديانة ولو قال امرأته الحبيشة طالق وامرأته ليست بحبيشة لا يقع ولو كان له امرأة بصيرة فقال امرأته هذه العمياء طالق وأشار الى البصيرة تطلق البصيرة ولا تعتبر التسمية ولا الصفة مع الإشارة اه وفي المحيط الاصل انه متى وجدت النسبة وغيرها اسمها بغيره لا يقع لان التعريف لا يحصل بالتسمية متى بدل اسمها لان بذلك الاسم تكون امرأة أجنبية ولو بدل اسمها وأشار اليها يقع ثم قال ولو قال امرأتى بنت صبيح أو بنت فلان التي في وجهها خال طالق ولم يكن لها خال وكذا التي هي عمياء أو زمني وهي بصيرة صحيحة طالق طلقت وذكر العمى والزمن باطل لانه عرف امرأته بالنسبة ووصفها بصفة التعريف ولو غلبت الصفة ولو قال امرأتى عمرة أم ولدى هذه الجالسة طالق ولا نسبة له والجالسة غيرها وليست بامرأته لم تطلق لانه سماها وأشار والعبرة بالإشارة لا للتسمية اه ومنه في موضع آخر رجل له أربع نسوة فقال أنت ثم أنت ثم أنت ثم أنت طالق طلقت الأربع لا غير لانه ما أوصل الايقاع الا بالاربعة لان كلمة ثم تقطع الوصل اه وهو يفيد انه لو كان بالواو وقع على الكل لانها لو وصل انجمع وصرح في الظاهر بربطها بالواو كذلك وعبارتها ولو قال أنت طالق واحدة واحدة تقع واحدة ولو قال أنت طالق وأنت يقع ثنتان وفي الفتاوى واحدة ولو قال وأنت لامرأة أخرى يقع عليها ولو قال أنت طالق وأنت الأولى والثانية يقع على الأولى ثنتان وعلى الثانية واحدة ولو قال أنت طالق أو لا بل أنت يقع واحدة ولو قال ثانيا أنت للأخرى لا يقع بدون النية فاما وأنت تقع واحدة كقوله هذه طالق وهذه يقع عليها ولو قال هذه وهذه لا يقع طالق طلقا ولو قال هذه طالق لم تطلق الأولى الا أن يقول طالقان ولو قال هذه طالق هذه لم يقع على الأخرى بدون النية ولو قال لهن أنت ثم أنت ثم أنت طالق طلقت الأخيرة وكذا بحرف الواو ولو قال طوالت طلقن ولو قدم الطلاق طلقن ولو قال هذه طالق معك لم يقع على الخاطبة الا بالنية اه وسيأتي ما اذا نادى امرأته فأجابها غيرها وفي موضع آخر منها الوقال امرأته طالق ولم يسم وله امرأة معروفة طلقت استحسانا ولو قال لى امرأة أخرى وياها عنيت لا يقبل قوله الا أن يقيم البينة ولو قال امرأته طالق وله امرأتان كلتاهما معروفة كان له أن يصرف الطلاق الى أيتهما شاء وفي البرازية من الايمان ان فعات كذا فامرأته طالق وله امرأتان أو أكثر طلقت واحدة والبيان اليه وإن طاق احدهما باننا أو رجعيًا وضمت عدتها ثم وجد الشرط تعينت الأخرى للطلاق وإن كان لم تنقض العدة فالبيان اليه اه وفي الحائمية ولو قال لامرأتى على ألف درهم وله امرأة معروفة فقال لى امرأة

(قوله لان التعريف لا يحصل بالتسمية) كذا في بعض النسخ وفي بعضها بالنسبة وهو المناسب

(قوله ولم يسم باسمها) أي بأن ذكر لفظ فلانة المكنى به عن العلم لا الاسم العلم كما يدل عليه التعليل تأمل (قوله ولو حذف القاف من طالق الخ) وجه الوقوع بانه ترخيم قال في الفتح وهو غلط لانه انما يكون اختيارا في النداء وفي غيره اضطرارا في الشعر قال في النهر وأقول الترخيم لغة يقال على مطلق المحذف كما نص عليه الجوهري وغيره وهو المراد هنا اه فتأمل قلت وفي كليات الفتح والوجه اطلاق التوقف على النية مطلقا لانه بلا قاف ليس صريحا بالا تنفاق لعدم غلبة الاستعمال ولا الترخيم لغة جاز في غير النداء فان تنفى لغة وعرفا فيصدق قضاء مع اليقين هذا في حالة الرضا وعدم مذاكرة الطلاق أما في أحدهما فيقع قضاء أسكنها أولا وفيه أيضا النظر المذكور لانه ابتاع بلا لفظ ٢٧٤ له ولا اعم منه ليكون كناية ليس بمجاز فيه وهذا البحث يوجب أن لا يقع به أصلا

أخرى والدين لها كان القول قوله ولو قال امرأتى طالق ولها على ألف درهم فالطلاق والدين للمعروفة ولا يصدق في الصرف الى غيرها وكذا لو بدأ بالمسال فقال لامرأتى على ألف درهم وهي طالق ولو قال امرأتى طالق ثم قال لامرأتى على ألف درهم ثم قال لامرأة أخرى وأياها عنيت صدق في المسال ولا يصدق في الطلاق ولو كان له امرأتان لم يدخل بهما فقال امرأتى طالق امرأتى طالق ثانيا فان قال أردت واحدة منهما لا يقبل وكذا لو قال امرأتى طالق وامرأتى طالق ثانيا وكذلك العتق ولو كان دخل بهما فقال امرأتى طالق امرأتى طالق كان له أن يوقع الطلاقين على أحدهما اه وفي المحيط لو قال فلانة طالق ولم يسم باسمها ان نوى امرأته يقع والا فلا لان فلانة اسم مشترك يتناول امرأته والاجنبية وأطلق اللام في طالق فشمّل ما اذا فتحها فانه يقع لانه مما يجري على لسان الناس خصوصاً في الغضب والخصومة فلو كان تركا وقال أردت به الطحال وفي التركية يقال للطحال طالق لا يصدق قضاء كذا في الخانية ولو حذف القاف من طالق فقال أنت طالق فان كسر اللام وقع بلانية والا فان كان في مذاكرة الطلاق والغضب فكذلك والوقوف على النية كذا في الخانية وفي الجوهرة لو قال أنت طالق لم يقع الا بالنية الا في حال مذاكرة الطلاق أو الغضب ولو قال يا طالق بكسر اللام وقع الطلاق وان لم ينو اه وهذا هو الظاهر وان حذف اللام فقط فقال أنت طالق لا يقع وان نوى ولو حذف اللام والقاف بان قال أنت طاق وسكت أو اخذ انسان فله يقع وان نوى لان العادة ما جرت بحذف حرفين من آخر الكلام وأطلق في طالق ومطلقة فشمّل ما اذا سماها به فانه يقع بخلاف ما اذا سماه حروا ناداه والفرق ان الحراسم صاحب قححت التسمية به وهو اسم لبعض الناس واما المطلقة والطاق فيليس اسم صاحب فلا تصح التسمية كذا ذكر المحبوبي في التلخيص وهو ضعيف والمعتمد ما في الخانية من عدم الفرق واعتمده في فتح القدير وروى فيه أن راعن عمر رضي الله تعالى عنه وفي المحيط لو قالت المرأة أنا طالق فقال الزوج نعم كانت طالق ان نوى به طلاقا مستقبلا وان نوى به الحبر عم مضى وقع وفي البرازية قالت له أنا طالق فقال نعم طلقت ولو قالت طلقني فقال نعم لا وان نوى اه ولو قال لا خرها لم امرأتك الا طالق فقال الزوج لا تطلق ولو قال نعم لا تطلق لان في الاول صار قائلا ليس امرأتى الا طالق وفي الثاني صار قائلا نعم امرأتى غير طالق اه وكذا في الخانية ولو قيل له أنت طلقها فقال بلى طلعت ولو قال نعم لا تطلق والذي ينبغي عدم الفرق فان

وان نوى ومثل هذا البحث يجري في التطلق بالتهجي كانت طالق لانه ليس طلاقا ولا كناية لان موضوعها يحتمل أشياء وأوضاع هذه السمات هي حروف ولذا لو قرأ آية السجدة تهجيا لا يجب السجود لانه ليس قرآنا ولا مخلص الا بعدم اشتراط غلبة الاستعمال في الصريح والاكتفاء فيه بكون اللفظ دالا عليه وضعا أو عرفا وحينه لا يقع بالتهجي في القضاء ولو ادعى عدم النية وكذا بطلان بلا قاف اه (قوله والمعتمد ما في الخانية) قال الرملي عبارة الخانية رجل سمى امرأته مطلقا قال سميتك مطلقا لا يقع الطلاق عليها لا فيما بينه وبين الله تعالى ولا

في القضاء وفيها من العتاق رجل أشهد ان اسم عبده حرداه بالحر لا يعتق اه ونقله عنها في التتارخانية اه قوله واعتمده في فتح القدير الى آخر عبارته وينبغي على قياس ما في العتق لو سماها طالق ناداه به لا تطلق وقد روى وكيع عن ابن أبي ليلى عن الحكم بن عيينة عن خثمة بن عبد الرحمن ان امرأة قالت لزوجها سمى فسمها الطيبة فقالت ما قلت شيئا فقال هات ما سميتك به فقالت سمى خلية طالق قال فان خلية طالق فجاءت عمر رضي الله تعالى عنه فقالت ان زوجي طلقني فجاء زوجها فقص القصة فأوجع عمر رأسها وقال خذ بيدك وأوجع رأسها اه وذكر هذا الشارح ما ذكره من الفرق هنا في كتاب الاعتاق في شرح قوله وهذا ابني أو أبي فراجع ان شئت

أهل العرف لا يفرقون بل يفهمون منهما الجواب المنفي كذا في فتح القدير (قوله وتقع واحدة رجعية وان نوى الأكثر أو الأمانة أو لم ينو شيئا) بيان لاحكام الصريح وهي ثلاثة الأول وقوع الرجعي به ولا تصح نية الأمانة لقوله تعالى وبعلتكم أنفسكم لا يحل لكم أن ترهبوا بغير ما أنزل الله تعالى والمطلقات يترتب من فعله ان الصريح يستعقبها للاجتماع على ان المراد بالبعول في الآية المطلقة صريحا حقيقة كان أو مجازا غير متوقف على اثبات كون المطلق طلاقا رجعيا به لا حقيقة وبدل عليه أيضا قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تبريح باحسان فإنه أعقبه الرجعة التي هي المراد بالامساك وفي الصيرفة لوقال لها أنت طالق ولا رجعة لي عليك فرجعية ولو قال على أن لا رجعة لي عليك فبائن اه أطلق وقوع الرجعي به لان الطلاق عند تسمية مال أو في مقابلة ابراه أو عند وصفه بما ينفي عن الشدة أو عند تقدم طلاق بائن ليس منه فلا حاجة الى الاحتراز عنه بشئ وان كان من الصريح فالمراد عند عدم العارض وفي هذه المواضع البيّنونة للعارض واختار الأول في فتح القدير واختار الثاني في البدائع مقتصر عليه فقال الصريح نوعان صريح رجعي وصريح بائن فالصريح الرجعي أن يكون الطلاق بعد الدخول حقيقة ليس مقرونا بعوض ولا بعد الثلاث لانصا ولا اشارة ولا موصوفا بصفة تنبي عن البيّنونة أو تدل عليها من غير حرف العطف ولا مشبه بعدد أو صفة تدل عليها وأما الصريح البائن فبخلافه وهو أن يكون بحروف الأمانة أو بحروف الطلاق لكن قبل الدخول حقيقة أو بعده لكن مقرونا بعد الثلاث نصا أو اشارة أو موصوفا بصفة تنبي عن البيّنونة أو تدل عليها من غير حرف العطف أو مشبه بعدد أو صفة تدل عليها اه وهو الظاهر لان حد الصريح يشمل الكل وأما عدم صحة نية الأمانة فلانه نوى تغيير الشرع لان الشرع أثبت البيّنونة بهذا اللفظ مؤجلا الى ما بعد انقضاء العدة فاذا نوى اثباتها للحال مجعلا فقد نوى تغيير الشرع وليس له هذه الولاية فيبطلت نيته الثاني وقوع الواحدة به ولا تصح نية الأكثر ثنتين أو ثلاثا وقال الأئمة الثلاثة يقع ما نوى وهو قول الامام الاول لانه نوى محتمل لفظه لان ذكر الطلاق ذكر للطلاق المصدر لان الوصف كالفعل جزء مفهومه المصدر وهو محتمل له اتفاقا ولذا صح قران العدد به تغييرا حتى ينصب على التمييز وحاصل التمييز ليس الا تعيين أحد محتملات اللفظ ولذا صححت نية الثلاث في قواه أنت بائن وهو كناية في الصريح الاقوى اولى ولنا ان الشارع نقله من الاخبار الى انشاء الواحدة اذ لا يفهم من أنت طالق تطلبا لزم الاخبار وهو احتمال الصدق والكذب فجعله موقعا به ما شاء استعماله في غير المنقول اليه وملاحظة ما يصح ان يراد بالمصدر انما يتفرع عن ارادة الاستعمال اللغوي ونقله الى الانشاء بما يانه جعل اللفظ علة لدخول المعنى الخاص في الوجود المخالف لمقتضاء لغة على ان المصدر الذي يدل عليه اللفظ هو الانطلاق الذي هو وصفها وذلك لا يتعدد اصلا وبهذا يظهر عدم صحة ارادة الثلاث في مطلقة وطلقة لانه صار انشاء في الواحدة غير ملاحظ فيه معنى اللغة وعلى هذا فالعدد نحو ثلاثا لا يكون صفة لمصدر الوصف بل لمصدر غيره أي طلاقا أي تطلقا ثلاثا كما ينصب في الفعل مصدر غيره مثل انتك من الارض نباتا او يضم له فعل على الخلاف فيه بخلاف طلقها وطلق نفك لان المصدر المحتمل للكل مذكور لغة فصح ارادته منه لانه لا تنقل فيه الى ايقاع واحدة وفيه اجابات مذكورة في فتح القدير وانما صححت نية الثلاث في الكنايات لانها عاملة بحقايقها وهي متنوعة الى غلظة وخفية فعند عدم النية ثبت الاخف للتيقن به قيد بالنية لانه لو طلقها بعد الدخول واحدة ثم قال جعلت تلك التغطية بائنة او

وتقع واحدة رجعية وان
نوى الأكثر أو الأمانة أو
لم ينو شيئا

(قوله ولو قال على ان لا
رجعة لي عليك فبائن)
سماي للمؤلف تحقيق
هذه المسئلة وان هذا
هو المذهب قبيل فصل
الطلاق قبل الدخول
(قوله ليس منه) خبر ان
والضمير يعود على الصريح
(قوله فالمراد عند عدم
العارض) أي على تقدير
كون ما ذكر من الصريح
فالمراد بالصريح الواقع به
الرجعية ما لم يعرض له شيء
من تسمية مال ونحوه

(قوله أما قول محمد فظاهر) قال الرملي هذا بيان لما قدمه من قوله والصحيح ان على قول أبي حنيفة تصير بائنا وثلاثا (قوله وعدل المصنف عن قوله وان نوى غيره الخ) يعني انما قال وان نوى الاكثر أو الا بائنة أو لم ينو شيئا وعدل عن ان يقول بدله وان نوى غيره مع انه اخصر لا يقتضاه ٢٧٦ وقوع الرجعية فيما لو نوى الطلاق عن وثاق مع انه ليس كذلك (قوله وهو

يدل على انه لو قال على الطلاق من ذراعي الخ) قال الرملي في حواشي المخ وعندى انه لا يدل بالاولوية ولا بالمساواة لان مع البرازي مصدر بقوله أنت طالق وهو معنى لها بخلاف على الطلاق ولذا لو اقتصر عليه لا يقع عليه الطلاق كما أفنى به أبو السعود العمادى معللا بأنه ليس بصريح ولا كناية كما أبى والقائل بوقوعه اعتد على تعارف أهل دياره به على ان فيه نظرا ظاهرا بخلاف الاول والخالف به أى بقوله على الطلاق من ذراعى لا يريد الزوجية قطعا اذ عادة العوام الاعراض به عنها خفية الوقوع فيقولون تارة على الطلاق من ذراعى وتارة من كشتوانى وتارة من مروأتى وبعضهم يزيد بعد ذكره لان النساء لا يخبرن بهن والوقوع به في غاية البعد ألا ترى الى قولهم لو قال أنا منك طالق فهو لغو

جعلتها ثلاثا اختلفت الروايات والصحيح ان على قول أبي حنيفة تصير بائنا وثلاثا وعلى قول محمد لا تصير بائنا وثلاثا وعلى قول أبي يوسف يصح جعلها بائنا ولا يصح جعلها ثلاثا ولو طلق امرأته بعد الدخول واحدة ثم قال بعد العدة ألزمت امرأتى ثلاث تطلقات بتلك التسمية اوقال ألزمتها تطلقتين بتلك التسمية فهو على ما قال ان الزمها ثلاثا فهي ثلاث وان قال الزمها تطلقتين فهي ثنتان ولو طلقها واحدة ثم راجعها ثم قال جعلت تلك التسمية بائنة لا تصير بائنة لانه لا يملك ابطال الرجعة ولو قال لها بعد الدخول اذا طلقتك واحدة فهي بائن أو هي ثلاث فطلقها واحدة فانه يملك الرجعة ولا يكون بائنا ولا ثلاثا لانه قدم القول قبل نزول الطلاق ولو قال لها اذا دخلت الدار فانت طالق ثم قال جعلت هذه التسمية بائنا أو قال جعلتها ثلاثا قال هذه المقالة قبل دخول الدار لا تلزمه هذه المقالة لان التسمية لم تقع عليها كذا في الحاشية وفي التسمية لو طلقها واحدة ثم قال جعلتها بائنة رأس الشهر قال ان لم يراجعها فهي بائن وان راجعها فيمابين ذلك لا يكون بائنا ولو طلقها رجعية ثم قال جعلتها ثلاثا رأس الشهر ثم راجعها قال تكون رأس الشهر ثلاثا قال وليس يشبه قوله جعلتها بائنا وقوله جعلتها ثلاثا اه اما قول محمد فظاهر واما قول أبي يوسف فان الرجعية تصير بائنة بانقضاء العدة واما الواحدة فلا تصير ثلاثا واما قول الامام فلانه يملك بائنا من الابتداء فيملك الحاقها بالبائنة لانه يملك انشاء البائنة في هذه الحالة كما كان يملكها في الابتداء ومعنى جعل الواحدة ثلاثا انه ألحق بها تطلقتين أخريين لانه جعل الواحدة ثلاثا كذا في البدائع وفي الولو المجبة لو قال أنت طالق البتة وقعت بائنة الا اذا نوى تطلقته أخرى سوى قوله أنت طالق فهو بائنتان اه الثالث عدم توقفه على النية ونقل فيه اجماع الفقهاء ولان احتمال ارادة الطلاق عن غير قيد النكاح احتمال بعيد عند خطاب المرأة فلا عبرة به فصار اللفظ بمنزلة المعنى وحديث ابن عمر رضى الله عنهما حيث أمره بالمرجعة ولم يسأله أنوى أم لا يدل على ذلك فان ترك الاستفصال في وقائع الاحوال كالعموم في المقال وعدل المصنف عن قوله وان نوى غيره ليفسد انه لو نوى غيره صدق ولذا قال في فتح القدير ثم قولنا لا يتوقف على النية معناه اذ لم ينو شيئا أصلا يقع لانه يقع وان نوى شيئا آخر ما ذكرناه اذ نوى الطلاق عن وثاق صدق الى آخره اه وحاصل ما ذكره هنا ثلاثة ألفاظ الوثاق والقيد والعمل وكل منهما ما أن يذ كر أو ينوى فان ذكرهما أن يقرن بالعدد أو لا فان قرن بالعدد لا يلتفت اليه ويقع الطلاق بلائنة كما لو قال أنت طالق ثلاثا من هذا القيد تطلق ثلاثا ولا يصدق في القضاء كما في المحيط وان لم يقرن بالعدد وقع في ذكر العمل قضاء لا ديانة نحو أنت طالق من هذا العمل كما في البرازية وغيرها وهو يدل على انه لو قال على الطلاق من ذراعى لا أفعل كذا كما يحلف به بعض العوام انه يقع قضاء بالاولى وفي لفظ الوثاق والقيد لا يقع أصلا وان لم يذ كر شيئا من هذه الثلاثة وانما هو لا يدين في لفظ العمل أصلا ولا يدين في الوثاق والقيد ويقع قضاء الآن

يكون

وان نوى معنيين بان الطلاق لازالة الملك بالنكاح والقيد

فجعل الطلاق بمحلها وهي محلها دون الرجل فلاضافة اليه اضافة الطلاق الى غير محله والى ما نصوا عليه من انه لو أضافه الى مضمونها مما لا يعبر به عنها الى غير ذلك من الفروع فكيف يقع بالاضافة الى ذراعه أو خاتمه أو مروته وهذا ظاهر فتأمل ثم استند الى ما كتبناه عنه في مسألة الطلاق يلزمني وعلى الطلاق لا أفعل كذا ثم قال اللهم الآن أن يزيد ويقول على الطلاق ثلاثا من ذراعى

فلقول بوقوعه وجهه لان ذكر الثلاث يعينه فتأمل وارجع الى ما علو به يظهر لك ذلك والعلة التي في على الطلاق تقتضي عدم الوقوع تأمل ونقل بعض المحسن نحو هذا عن العلامة المقدسي وحاصل ما ذكره ان اضافته في هذه الصورة الى غير محله وما نظره الا اذا قال لاجنبية أو بهيمة أنت كذا قال وهو وجهه قلت ان كان العرف كما قال الرمي من عدم قصد الزوجة فيحمل ما قاله لان لفظ الطلاق من ألفاظ الصريح ومعنى على الطلاق ان الطلاق على واقع أو لازم أو ثابت أو نحو ذلك مما يناسب وليس فيه خطاب امراته ولا اضافته اليها فهو مثل ما مر عن البرازية من قواه لا تخرجي الا باذني فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكر حلفه بطلاقها وان لم يكن العرف ذلك فلا يظهر الوقوع لانه يكون بمنزلة ان فعلت فأت طالق كما مر عن الفخ فقوله بعد من ذراعي مثل قوله من هذا العمل تأمل (قواعد لا يدين في لفظ العمل) قال في الفخ لان الطلاق لرفع القيد وهي ليست مقيدة بالعمل فلا يكون محتمل اللفظ وعن أبي حنيفة يدين لانه يستعمل للتخلص فكأنه قال أنت متخلفة عن العمل وعلل وقوعه أيضا فيما لو ذكر العدد بانه يظن انه طلق ثم وصل لفظ العمل استدراكا بخلاف ما لو وصل ٢٧٧ لفظ الوفاق حيث يصدق قضاء لانه يستعمل فيه قليلا (قوله

وقال مشايخ أوزجند لا يقع أصلا) قال في التتارخانية وحكي عن القاضي الامام محمود الازجندی عن لقنته امراته طلاقا فطلقها وهو لا يعلم بذلك قال وقعت هذه المسئلة باوزجند فشاورت أصحابي في ذلك واتفقت آراؤنا انه لا يفتي بوقوع الطلاق صيانة لاملاك الناس عن الابطال بنوع تلبس ولولقنها أن تخلع نفسها منه بمهرها ونفقة عنتها واختلعت وخلعها من

يكون مكرها والمرأة كالقاضي اذا سمعته أو أخبرها عدل لا يحل لها تمكينه هكذا اقتصر الشارحون وذكر في البرازية أو ذكر الازجندی انها ترفع الامر الى القاضي وان لم يكن لها بينة تخلفه فان حلف فلا ثم عليه اه ولا فرق في البائن بين الواحدة والثلاث اه وهل لها ان تقتله اذا أراد جماعها بعد عيها بالبينونة فيه قولان والفتوى انه ليس لها ان تقتله وعلى القول بقتله تقتله بالدواء فان قتلتها بالسلاح وجب القصاص عليها وليس لها ان تقتل نفسها وعليها ان تقدي نفسها بمال أو تهرب وليس له أن يقتلها اذا حرمت عليه ولا يقدر أن يتخلص منها بسبب انه كلما هرب ردت به بالسحر الكل في شرح المنظومة لابن الشحنة وسأني في فصل ما تحل به المطابقة انه هل لها ان تزوج بغيره في غيبته اذا علمت بالبينونة وهو ينكر قال في المصباح والوفاق يفتح الواو وكسرها القيد وجمعه وثق كرباط وربط وأفاد بعدم توقفه على النية انه لا يشترط العلم بمعناه فلولقنته لفظ الطلاق فتلفظ به غير عالم بمعناه وقع قضاء لادبائه وقال مشايخ أوزجند لا يقع أصلا صيانة لاملاك الناس عن الضياع بالتلبس كما في البدائع كذا في البرازية والعنق والتدبير والبراء عن المهر كالطلاق كما في البرازية والطلاق وما معه يقاس على النكاح بخلاف البيع والبراء لا يصحان اذا لم يعلم المعنى كما في الحائنة وأفاد ان طلاق الهازل واللاعب والمخطئ واقع كما قدمناه لكنه في القضاء وما فيما بينه وبين الله تعالى فلا يقع على المخطئ وما في الخلاصة من ان طلاق المخطئ واقع أي في القضاء بدليل انه قال بعده ولو كان بالعنق يدين لانه لا فرق بين العنق والطلاق وهو الظاهر من قول الامام كما في الحائنة خلافا لابن يوسف ولا خلاف ان المنذور يلزمه ولا خلاف انه لو جرى على لسانه الكفر

المشايخ من قال صح لكن لم يقبل الزوج لا يصح ومنهم من قال لا يصح وبه يفتي اه وقال في البرازية في موضع آخر لقنته الطلاق بالعربية وهو لا يعلم أو العنق أو التدبير أو لقنتها الزوج البراء عن المهر ونفقة العدة بالعربي وهي لا تعلم قال الفقيه أبو الليث لا يقع ديانة وقال مشايخ أوزجند لا يقع أصلا صيانة لاملاك الناس عن الابطال بالتلبس وكذا ادبائع وأشترى بالعربي وهو لا يعلم وبعض فرقوا بين البيع والشراء والطلاق والعنق والمخلع والهبة باعتبار ان الرضا اثر في وجود البيع لا الطلاق والهبة تمامها بالتبضع وهو لا يكون الا بالتسليم وكذا الولقنت المخلع وهي لا تعلم قيل يصح الخلع بقولها والمختار ما ذكرنا وكذا الولقن المدينون الدائن ابراء عن الدين بلسان لا يعرفه الدائن لا يبرأ فيما عليه الفتوى نص عليه في هبة النوازل اه (قوله يقاس على النكاح) قال الرمي الذي ذكره قاضي بخان في كتاب النكاح في الفصل الاول يقتضي قياس النكاح على الطلاق والعنق لاقسامهما عليه فان عبارته بعد الكلام عليهما واذا عرف الجواب في الطلاق والعنق ينبغي أن يكون الجواب في النكاح كذلك فراجع (قوله فلا يقع على المخطئ) قيده لان طلاق الهازل واللاعب واقع ديانة أيضا كما يأتي قريبا وتقدمت المسئلة أيضا عند قول المتن ولا مكرها ومما فقام من المخالفة أيضا من الحائنة والبرازية

(قوله أما في الديانة فلا يقع على واحدة منهما الخ) فيه نظر والذي يظهر وقوعه على المحبة قضاء وديانة لأنه خاطبها بالطلاق وعلى زينب قضاء فقط كما هو ماذن لعل الأصل وأما ما في الحامو فليس فيه إشارة ومخاطبة بل مجرد التسمية بقضاء تأمل (قوله والحاصل ان قولهم الصريح لا يحتاج الى نية انما هو في القضاء) هذا خاص بالخطأ أما الهازل فلا يحتاج اليها مطلقا وما ذكره المؤلف هنا تبع فيه ما حققه في فتح القدير وهو ما حققه أيضا في التحرير فقال ثم من ثبوت حكم الصريح بلانية جريانه على لسانه غلط في نحو سبحان الله واسمى أما قصد الصريح مع صرفه بالنية الى محتمله فله ذلك ديانة كقصد الطلاق من وثاق فهي زوجته ديانة ومقتضى النظر ٢٧٨ ثبوت حكمه بلانية في الكل أي الغلط وما قصد صرفه بالنية الى محتمله قضاء فقط والا

أشكك بعث واشترت
اذ لا يثبت حكمهما في
الواقع مع الهزل مع انهما
صريح وانما ثبت حكمه
مطلقا في الهزل في نحو
الطلاق والنكاح
لخصوصية دليل وهو
حديث ثلاث جدهن جد
وهذا الدليل لا ينفي
ما قلنا لان الهازل راض
بالسبب لا بالحكم والغلط
غير راض بهما فلا يلزم من
ثبوت الحكم في حق الاول
ثبوته في حق الثاني اه
موضحا من شرحه لابن
أمر حاج (قوله بدليل
ما قالوا الخ) الذي يظهر
ان ما ذكره مستدلا به عدم
الفساد في الديانة دون
القضاء وكذا ما نقله عن
القنية يدل عليه ما نقله
سابقا عن الخلاصة من
قوله قالت لزوجهما اقرأ

مخطئا لا يكفر كما في الحانسة أيضا وكذا اذا تلفظ به غير عالم بمعناه وانما يقع قضاء فقط بدليل ما في الخلاصة قالت لزوجهما اقرأ على اعتدى أنت طالق ثلاثا ففعل طلقت ثلاثا في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى اذ لم يعلم الزوج ولم ينو بخلاف الهازل فانه يقع عليه قضاء وديانة لانه مكابر باللفظ فيستحق التعليظ وما في الخلاصة معزى الى الأصل له امران زينب وعمة فقال بازينب فاجابته عمة فقال أنت طالق ثلاثا طلعت المحبة فلو قال نويت زينب طلقت هذه بالاشارة وتلك بالاعتراف اه محمول على القضاء اما في الديانة فلا يقع على واحدة منهما ما في الحامو معزى الى الجامع الصغير ان أسداسه عن أن يقول زينب طالق فجري على لسانه عمة على أيهما يقع الطلاق فقال في القضاء تطلق التي سمى وفيما بينه وبين الله تعالى لا تطلق واحدة منهما اما التي سمى فلانة لم يردوها وما غيرها فلانها لو طلقت طلقت بمجرد النية قال في فتح القدير وأما ما روى عنهما نصير من ان من أراد ان يتكلم فجري على لسانه الطلاق يقع ديانة وقضاء فلا يعول عليه اه والحاصل ان قولهم الصريح لا يحتاج الى النية انما هو في القضاء اما في الديانة فهو يحتاج اليها لكن وقوعه في القضاء بلانية انما هو بشرط أن يقصد بها الخطاب بدليل ما قالوا لو كرر مسائل الطلاق بحضرة زوجته ويقول أنت طالق ولا ينوي لا تطلق وفي متعلم يكتب ناقلا من كتاب رجل قال ثم يقف ويكتب امرأتى طالق وكلما كتب قرن الكتابة باللفظ بقصد الكتابة لا يقع عليه وما في القنية امرأة كتبت أنت طالق ثم قالت لزوجهما اقرأ على فقرأ لا تطلق اه وأما ما في فتح القدير ولا بد من التصدي بالخطاب بلفظ الطلاق عالما بمعناه أو النسبة الى الغائبة كما يفهمه فروع وذكرا ما ذكرناه فليس بصحيح لانه ان كان شرطا للوقوع قضاء وديانة فليس بصحيح لانه صرح بالوقوع قضاء فممن سبق لسانه وان كان شرطا للوقوع ديانة لا قضاء فكذلك لانه يقتضى الوقوع قضاء فيما لو كرر مسائل الطلاق بحضرتها وفي المتعلم وليس كذلك فالحق ما اقتصرنا عليه وفي القنية ظن انه وقع الطلاق الثلاث على امرأته بافتاء من لم يكن أهلا للفتوى وكلف الحاكم كتبها في الصك فككتبت ثم استفتى من هو أهلا للفتوى فافتى بأنها لا تقع والتعليقات مكتوبة في الصك بالظن فله أن يعود اليها فيما بينه وبين الله تعالى ولكن لا يصدق في الحكم اه وهذا من باب الاقرار بالطلاق كاذبا وقدمنا

انه

على الخ تأمل (قوله فليس بصحيح لانه ان كان شرطا الخ) قال في النهر اقول هذا

وهم بل هو صحيح وذلك انه أراد انه شرط للوقوع قضاء وديانة فخرج ما لا يقع به لا قضاء ولا ديانة كن كرر مسائل الطلاق وما يقع به قضاء فقط ممن سبق لسانه وبه عرف انه لا يرد عليه ممن سبق لسانه لانه لا يقع فيه ديانة كما أفصح به في الفتح في آخر كلامه حيث قال وقد يشير اليه أي الى الوقوع قضاء فقط قوله في الخلاصة بعد ذكر ما سبق لسانه بالطلاق ولو كان بالعناق يدين اه يعني ولا فرق بين الطلاق والعناق وبهذا يبطل قوله في البحر ان الوقوع في القضاء بشرط أن يقصد خطابها الظهور ان من أراد أن يقول اسمتي فسبق لسانه بالطلاق لم يقصد خطابها نعم الهازل يقع عليه قضاء وديانة لانه مكابر واستحق التغايط اه قلت ويرد عليه أيضا لو قال امرأتى طالق بل كثير من أمثاله مما مرع انه لا خطاب فيها أصلا لا بأصل اللفظ ولا بالطلاق

(قوله فسهو ظاهر) قال
في النهر فيه نظر لانه اذا
نوى الثنتين مع الاولى فقد
نوى الثلاث واذا لم يبق
في ملكه الا ثنتان وقعته اه
أقول يؤيده ما في الذخيرة
في الفصل الرابع في
الكليات في قوله أنت
على حرام ان نوى ثلاثا
فثلاث أو واحدة فواحدة

ولو قال أنت الطلاق أو
أنت طالق الطلاق أو
أنت طالق طلاقا تقع
واحدة رجعية بلانية أو
نوى واحدة أو ثنتين فان
نوى ثلاثا فثلاث

بأثنتان نوى ثنتين فهي
واحدة بأثنته أيضا ولو
كانت أمة تصح نية الثنتين
ولو طلق المحرة واحدة ثم
قال لها أنت على حرام
ينوى ثنتين لا تصح نيته
ولو نوى الثلاث في هذه
الصورة تصح نيته وتقع
تطليقتان أخريان اه
(قوله ورجح الاول في فتح
التدبير) كذا في النسخ
وصوابه الثاني لان
الترجيح لكلام نحر
الاسلام وذكر في النهر انه
المرجع في المذهب

انه يقع قضاء لادبائه وفي البرازية قال لهما ما بقي لأشوي طلاق واحده فطلقها واحدا لا يمكن له
التزوج بها واقرار هجته عليه ولو قال لها بقي لك طلاق واحد والمسئلة بحالها كان له أن يتزوج بها
لان التخصيص بالواحد لا يدل له على نفي بقاها الا آخر لان النص على العدد لا ينفي الزائد كما في أسماء
الاجناس اه وينبغي أن تسأل المسئلة الاولى انما هو في القضاء ما في الزبانية فلا يقع الا ما كان
أوقعه (قوله ولو قال أنت الطلاق أو أنت طالق الطلاق أو أنت طالق طلاقا يقع واحدة رجعية
بلانية أو نوى واحدة أو ثنتين فان نوى ثلاثا فثلاث) بيان لما اذا كان الخبر عنها المصدر معروفا كان
أو منكرا أو اسم الفاعل وذكر بعده المصدر معروفا أو منكرا أما الوقوع باللفظ الاول أعني المصدر
فلانه يذكر ويراد به اسم الفاعل يقال رجل عدل أي عادل فصار كقوله أنت طالق ويرد عليه انه اذا
أريد به اسم الفاعل يلزمه عدم صحة نية الثلاث وجوابه انه حيث استعمل كان ارادة طالق به هو
الغالب فيكون صريحا في طالق الصريح فيثبت له حكم طالق ولذا كان عندنا من الصريح لا يحتاج
الى النية لتكونه يحتمل أن يراد على حذف مضاف أي ذات طلاق وعلى هذا التقدير تصح ارادة
الثلاث فلما كان محتملا لتوقف على النية بخلاف نية الثنتين بالمصدر لان نية الثلاث لم تصح باعتبار
انه كثرة بل باعتبار انها فرد من حيث انه جنس واحد وأما الثنتان في المحرة فعدد محض والفاظ
الوحدان لا يحتمل العدد المحض بل يرعى فيها التوحيد وهو بالفردية الحقيقية والجنسية التي هي
فرد اعتباري والمثنى بمعزل عنهما فلو كان طلق المحرة واحدة ثم قال لها أنت الطلاق ناويا ثنتين فهل
تقع الثنتان لانه كل ما بقي قلت لا تقع الا واحدة لما في الحاشية لوقال المحرة طلقها واحدة أنت بائن
ونوى ثنتين تقع واحدة اه وعلمه في البدائع بان الباقي ليس كل جنس طلاقها وصرح في الذخيرة
بانه اذا نوى ثنتين بالمصدر فانه لا يصح وان كان طلقها واحدة وأما ما في الجوهره من انه اذا تقدم
على المحرة واحدة فانه يقع ثنتان اذا نوى ما يعني مع الاولى فسهو ظاهر ووفق الطعاوي بين المصدر
المنكر حيث لا تصح فيه نية الثلاث وبين المعرف حيث يصح لأصل له على الرواية المشهورة كما
في البدائع وأما وقوعه بان طالق الطلاق او طلاقا ظاهر وأما صحة نية الثلاث فبالمصدر مع ان
المنتصب هو مصدر طالق ليكون الطلاق بمعنى التطلق كالسلام بمعنى التسليم فهي مصدر لمخضوف
كما قالوا ولا يتم الا بالغاء طالق مع المصدر كالفائه مع العدد والواقع طالق واحدة وبالطلاق
ثنتان حين ارادته الثلاث فيلزم الثنتان بالمصدر وهم لا يقولون به قيد بكونه نوى ثنتين بالمجموع لانه
لو نوى ثنتين بالتوزيع كان يراد بقوله أنت طالق واحدة وبالطلاق أخرى تقع ثنتان خلافا لغير
الاسلام لان طالقانعت وطلاقا مصدره فلا يقع الا واحدة رجعية ووجه الاول ان كلامها صالح
للايقاع فصار كقوله أنت طالق طالق وهو أولى من قول بعضهم طالق وطالق اذ ليس في الكلام
ما يدل على الواو ورجح الاول في فتح القدير بان طلاقا منصوب ولا يرفع بعد صلابة اللفظ لعدده
وصحة الارادة به الا باهدار لزوم صحة الاعراب في الايقاع من العالم والجاهل وفي المغنى لابن هشام
من الباب الاول من بحث اللام (تتبعه) كتب الرشيد لبلة الى القاضي أبي يوسف يسأله عن قول
القائل فان ترفقي يا هند فارقي أيمن * وان تخزقي يا هندوا تحرق أشأم

فانت طلاق والطلاق عزيمة * ثلاث ومن يخزق أعق وأظلم

فقال ماذا يلزمه اذا رفع الثلاث واذا نصحها قال أبو يوسف فقلت هذه مسئلة نحوية فقهية ولا آمن
الخطأ ان قلت فيها رأي فانت الكسائي وهو في قرأته فسألته فقال ان رفع ثلاثا طلقت واحدة

لانه قال أنت طلاق ثم أخبر أن الطلاق التام ثلاث وان نصها طلقت ثلاثا لان معناه أنت طالق ثلاثا وما بينهما حجة معترضة فكسبت بذلك الى الرشيد فارس الى بجواز ثرو فوجهت بها الى الكسائي اه ملخصا وأقول ان الصواب ان كلام من الرفع والنصب محتمل لوقوع الثلاث ولوقوع الواحدة اما الرفع فلان في الطلاق اما مجاز الجنس كما تقول زيد الرجل أى هو الرجل المعتد به واما للعهد الذكري مثلها في فعصى فرعون الرسول أى وهذا الطلاق المذكور عزيمة ثلاث ولا يكون للجنس الحقيقي لثلاثا يلزم الاخبار عن العام بالخاص كما يقال الحيوان انسان وذلك باطل اذ ليس كل حيوان انسانا ولا كل طلاق عزيمة وثلاثا فعلى العهدية تقع الثلاث وعلى الجنسية تقع واحدة كما قال الكسائي واما النصب فلانه محتمل لان يكون على المفعول المطلق وحينئذ يقتضى وقوع الثلاث اذ المعنى فانت طالق ثلاثا ثم اعترض بينهما بقوله والطلاق عزيمة ولان يكون حالا من الضمير المستتر في عزيمة وحينئذ لا يلزم وقوع الثلاث لان المعنى والطلاق عزيمة اذا كان ثلاثا فانما يقع ما نواه هذا ما يقتضيه معنى هذا اللفظ وأما الذى أراد هذا الشاعر المعين فهو الثلاث لقوله بعد

فبينى بها ان كنت غير رفيقة * وما لمرء بعد الثلاث مقدم

اه وتعبه في فتح القدير بانه بعد كونه غلطاً بعد من معرفة مقام الاجتهاد فان من شرطه معرفة العربية وأساسها اليها لان الاجتهاد يقع في الادلة السمعية العربية والذي نقله أهل الثبوت في هذه المسئلة عن قرأ القنوي حين وصفت خلافه وان المرسل بها الكسائي الى محمد بن الحسن ولا دخل لابي يوسف أصلاً ولا الرشيد ولقام أى يوسف أجل من أن يحتاج في مثل هذا التركيب مع اماتته واجتهاده وبراعته في التصرفات من مقتضيات الالفاظ ثم قال وان تخبرني بضم الراء مضارع خرق بكسر هاوا الخرق بالضم الاسم وهو ضد الفرق ولا يخفى ان الظاهر في النصب كونه على المفعول المطلق نيابة عن المصدر لغة الفائدة على ارادة ان الطلاق عزيمة اذا كان ثلاثا واما الرفع فلا متناع الجنس الحقيقي بقى ان مراد مجاز الجنس فتقع واحدة أو العهد الذكري وهو ظاهر الاحتمالين فيقع الثلاث ولذا ظهر من الشاعر انه اراده كما افاده البيت الاخير فجواب محمد بناء على ما هو الظاهر كما يجب في مثله من حمل اللفظ على الظاهر وعدم الالتفات الى الاحتمال اه ولا يخفى ان العهد الذكري حيث كان أظهر الاحتمالين فيمكن ينبغى أن يجيب محمد بما يقتضيه وهو الثلاث فكلام ابن الهمام آخره مخالف لاوله كما لا يخفى ثم اعلم ان ابن الصائغ تعقب ابن هشام في منع كونها للجنس الحقيقي بانه يجوز كونها بمعنى كل المجموعى لا كل الافرادى ويصير المعنى ان مجموع افراد الطلاق ثلاث لان لوقوع منه ثلاث ورده الشئ بان اللام ليس من معانيها الكلى المجموعى وان كان معنى من معاني كل وتعقب ابن هشام أيضا الدمامينى في كون الثلاث حالا من الضمير في عزيمة بانه ان الكلام محتمل لوقوع الثلاث على تقدير العهد أيضا بان تجعل للعهد الذكري ورده الشئ بانه انما نفي لزوم الثلاث وهو صادق باحتمال الثلاث وتعقب الشئى ابن هشام أيضا في كون النصب محتمل أن يكون على المفعول المطلق فيقتضى الثلاث بانه انما يقتضيه لو كان مفعولا مطلقا للطلاق الاول أو للطلاق الثانى واللام للعهد اما اذا كان مفعولا مطلقا للطلاق الثانى واللام للجنس فلا يقتضى ذلك اه وقيد بقوله أنت طالق لانه لو قال أنت الثلاث ونوى لا يقع لانه جعل الثلاث صفة للمرأة لا صفة للطلاق المضمر فقد نوى ما لا يحتمل له لفظه فلم يصح ولو قال لامرأته أنت منى بثلاث ونوى الملاق طلقت لانه نوى ما يحتمل له وان قال لم أنو الطلاق لم يصدق ان كان في حاله مازا كره الطلاق لانه

(قوله وأقول ان الصواب الخ) قال الرملى قائله ابن هشام المذكور في كتابه المعنى (قوله وأما الرفع فلا متناع الجنس الحقيقي) الجار والمجرور في قوله فلا متناع متعلق بما بعده وهو قوله بقى فهو علة مقدمة على معلولها (قوله آخره مخالف لاوله) أى قوله ان جواب محمد بناء على ما هو الظاهر مخالف لقوله قبله ان العهد الذكري أظهر الاحتمالين فيقع ثلاث

(قوله وتقيدهم الجزء بالشائع ليس للاحتراز عن المعين) قال في النهر أقول بل هو احتراز عن المعين الذي لا يعبر به عن الكل كما سيأتي والوقوع بالنصف الأعلى أو بهما ليس إلا باعتبار أن في كل منهما ما يعبر به عن الكل كما توضح عنه التعليل اه أقول وفيه ان الاحتراز عن المعين الذي لا يعبر به عن الكل خرج بقوله أو إلى ما يعبر به عنها وأيضاً وان الجزء الشائع يقابله الجزء المعين سواء كان يعبر به عن الكل أو لا (قوله وقد علم به انه لو اقتصر على أحدهما وقعت ٢٨١ واحدة اتفاقاً) قال في النهر ممنوع في

الثاني كما هو الظاهر اه وهو كما قال بناء على ما هو المتبادر من العبارة ولكن يبعد أن يكون ذلك مراد المؤلف فينبغي جملة على ان المراد اقتصر على أحدهما أي وقال طالق واحدة لان مراده

وان اضاف الطلاق الى جملتها أو إلى ما يعبر به عنها كالرقبة والعنق والروح والبدن والجسد والفرج والوجه أو إلى جزء شائع منها كصفتها أو ثلثها تطلق وإلى البدن والرجل والدبر لا

اثبات انها تطلق باضافة الطلاق إلى النصف سواء كان الأعلى أو الأسفل لكن الوقوع اتفاقاً في النصف الأسفل غير صحيح لان من أنفي بوقوع واحدة بالنصف الأعلى لا يقع شيئاً بالنصف الأسفل (قوله ولقد ابعدا الشارح الزيلعي الخ) قد يقال لا ابعدا في كلامه

لا يحتمل الرد لو قال أنت ثلاث وأضمر الطلاق يقع كانه قال أنت طالق بثلاث كذا في المحيط وظاهره ان أنت مني ثلاث وأنت ثلاث بحذف مني سواء في كونه كناية أو أم أنت الثلاث فليس بكناية (قوله وان اضاف الطلاق الى جملتها أو إلى ما يعبر به عنها كالرقبة والعنق والروح والبدن والجسد والفرج والوجه أو إلى جزء شائع منها كصفتها أو ثلثها تطلق) أراد بالاضافة الى الجملة أن يكون بطريق الوضع كانت طالق وما يعبر به عن الجملة بطريق التجوز كرقبتك والافا لكل يعبر به عن الجملة كذا في فتح القدير وذ كر الشارح ان ما يضاف الى الجملة أنت والروح والبدن والجسد وما يعبر به عنها ما عداها والظاهر الاول كما ينبغي وأشار بالتعبير به عنها الى انه لا بد أن يقول مثلاً رقبته طالق اما لو قال الرقبة منك طالق أو الوجه أو وضع يده على الرأس أو العنق وقال هذا العضو طالق لم يقع في الاصح لانه لم يجعله عبارة عن الكل بل عن البعض بخلاف ما اذا لم يضع يده بل قال هذا الرأس طالق وأشار الى رأس امرأته الصحيح انه يقع كما لو قال رأسك هذا طالق ولهذا لو قال لغيره بعب منك هذا الرأس بألف درهم وأشار الى رأس عبده فقال المشتري قبلت جاز البيع كذا في الحاشية وقيد بالرقبة وما بعدها لانه لا يقع بالبطن والظهر والبضع والدم على الصحيح ولهذا لو قال دمك حر لا يعنق وقد صححوا صحة التكفل بالدم لما يقال دمه هدر أي نفسه فكان العرف جرى به في الكفاية دون العنق والطلاق وصح في الجوهر وقوع الطلاق يقال ذهب دمه هدر لا يفتن لافرق بين الطلاق والكفاية وتقيدهم الجزء بالشائع ليس للاحتراز عن المعين لما في الخلاصة لو قال نصفك الأعلى طالق واحدة ونصفك الأسفل ثنتين فقد وقعت هذه المسئلة بخاري فأنفي بعضهم بوقوع الواحدة لان الرأس في النصف الأعلى وبعضهم اعتبر الاضافة في لان الفرج في الأسفل اه وقد علم به انه لو اقتصر على أحدهما وقعت واحدة اتفاقاً وقد أطلق المصنف وقوع الطلاق بمأذ كرفأفاد انه صريح لا يتوقف على النية فلو قال أردت به العضو حقيقة لم يصدق قضاء ويصدق ديانة لكنه كيف يكون صريح بجامع انه انما يكون بغلبة الاستعمال كما قدمناه ولقد ابعدا الشارح الزيلعي حيث قال في بحث قوله انما منك طالق لغو وكونه غير متعارف ابقاعه لا يخرج من أن يكون صريحاً كقوله عشرك طالق أو فرجك أو طالقك نصف تطليقة اه لان الصراحة انما هي بغلبة الاستعمال والتحقيق ان الوقوع قضاء انما هو اذا كان التعبير به عن الكل عرفاً مشتهراً ولو اقتصر على التعبير عن الجملة لكان أولى لان الاضافة الى الجملة علمت من أول الباب من قوله كانت طالق (قوله وإلى البدن والرجل والدبر لا) اي لا تطلق بالاضافة الى ما ذكر أي الى ما لا يعبر به عن الجملة فدخل فيه الشعر والأنف والساق والفخذ والظهر والبطن واللسان والاذن والقدم والصدر والذقن والسن والريق والعرق والكبد والقلب أطلقه فشمّل ما ذكره من كل البدن لكن في البرازية وذ كر الامام المحمدي

٣٦٥ - بحر ثالث ٤ اذ الصريح ما فيه مادة طالق كطالق وطلاق وتطلق ونحوه فقوله أنت طالق صريح ولا مدخل لقوله أنت في صراحته وكذا لا مدخل لغلبة الاستعمال في صراحته وانما هي شرط للوقوع بلانية ومما يدل على ما انما امر عن الهداية أول الباب من تعاميل كونها صرائح بالاستعمال في معنى الطلاق دون غيره ومن كونها لا تقتصر الى النية بغلبة الاستعمال فظهر انها اذا كانت لا تستعمل غالباً لا في الطلاق فهي صرائح لكن وقوعها بلانية متوقف على كونه متعارفاً

ان ذكر عضو يعبر به عن جميع البدن ونوى اقتصار الطلاق عليه لم يبعد أن يصدق ولو ذكر اليد والرجل وأراد به كل البدن فلنا أن نقول يقع الطلاق وإن كان جزأ لا يستمتع به كالسن والريق لا يقع اه وفي الظهيرية لو أضافه الى قلبها لار واية لهذا في الكتاب وفي فتح القدير من كتاب الكفالة ولم يذكر محمد ما اذا كفل بعينه قال البلخي لا يصح كما في الطلاق إلا ان ينوى به البدن والذي يجب أن يصح في الكفالة والطلاق اذا عين مما يعبر به عن الكل يقال عين القوم وهو عين في الناس ولعله لم يكن معروفا في زمانهم اما في زماننا فلا شك في ذلك اه ومثل الطلاق الظهار والايلاء والعفو عن القصاص والعناق حتى لو أعتق أصبعه لا يقع قيدها بكونه لا يعبر به عن الجملة لان اليد وما معها لو كان عند قوم يعبرون به عن الجملة وقع الطلاق وهو محمول ما ورد منها مراد به الجملة كالحديث على اليد ما أخذت حتى ترد وكقوله تعالى تب يد أبي لهب وخاصة انه ثلاثة صريح يقع قضاء بلاية كالرقبة وكاية لا يقع بها إلا بالنية كاليد وما ليس صريحا ولا كاية لا يقع به وإن نوى كالريق والسن والشعر والظفر والعرق والكبد والقلب وقيد بالدبر لانه لو قال استك طالق وقع كفر جك كما في الخلاصة فلا ست وإن كان مراد بالدبر لا يلزم مساواتهما في الحكم لان الاعتبار هنا يكون اللفظ يعبر به عن الكل ألا ترى ان البضع مراد للفرج وليس حكمه هنا كحكمه في التعبير وقيد بالطلاق في الجزء الشائع للاحتراز عن العناق وتوابعه فانه من قبيل ما يتجزى فلو أعتق نصف عبده لم يعتق كله عند الامام وللاحتراز عن النكاح فانه لو تزوج نصفها لم يصح النكاح احتياطاً كما في الحاشية وبه ضعف قول الشارح ان الجزء الشائع محل للنكاح والعفو عن دم العمد وتسليم الشفعة كالطلاق والاصل ان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله (قوله ونصف التولية أو ثلثها طلاقاً) ومراده ان جزء الطولية تولية ولو جزأ من ألف جزء لان الشرع ناظر الى صون كلام العاقل عن الالغاء وتصرفه ما أمكن ولذا اعتبر العفو عن بعض القصاص عفا عنه فلما لم يكن للطلاق جزء كان كذكر كله تصحياً كالعفو وفي الظهيرية أنت طالق ثلاثاً الا نصف تولية قيل على قول أبي يوسف يقع ثنتان لان التولية كالما يتجزى في الايقاع لا يتجزى في الاستثناء فيصير كانه قال الواحدة وعند محمد يقع الثلاث لان النصف في الطلاق لا يتجزى في الايقاع ولا في الاستثناء ولو قال أنت طالق تولية الا نصفها تقع واحدة وهذا الشارح الى ما قال محمد اه وقد يقال انه لا يشير الى قول محمد لان أبا يوسف إنما لم يقل بالتكميل في الاستثناء هنا لعدم فائده لانه حينئذ لا يصح لكونه استثناء الكل من الكل ولو قال وجزء الطولية تولية لكان أوجز وأشمل وأحسن (قوله وثلاثة انصاف تليقتين ثلاث) لان نصف التليقتين تولية فاذ جمع بين ثلاثة انصاف تكون ثلاثة انصاف الا ان نوى تنصيف كل من التليقتين فتكون انصافاً أربعاً فثلاثة منها طولية ونصف فتقع طليقتان ديانة ولا يصدق في القضاء لانه احتمال خلاف الظاهر لان الظاهر ان نصف التليقتين تولية لانصافاً تليقتين قيد بقوله تليقتين لانه لو قال ثلاثة انصاف تولية وقعت تليقتان لانها طليقتان ونصف فتتكمال وهو المنقول في الجامع الصغير واختاره الناطقي وصححه العتامي وعلم منه انه لو قال أربعة انصاف تولية وقعت ثنتان أيضاً وعرف منه أيضاً انه لو قال نصف تولية وقعت واحدة وفي الذخيرة لو قال أنت طالق نصف تليقتين فواحدة ولو قال نصف تليقتين فثنتان وكذا نصف ثلاث تليقات ولو قال نصف ثلاث تليقات فثلاث وحاصلها انها اثنتا عشرة مسألة لان المضاف أعني النصف اما أن يكون واحداً واثنين أو ثلاثاً وأربعاً وكل

ونصف التولية أو ثلثها
طلقة وثلاثة انصاف
تليقتين ثلاث

فعدم تعارفه لا يخرج
عن صراحته كما قال المحقق
الزبيعي هذا ما ظهر لي
(قوله وفي الظهيرية لو
أضافه الى قلبها لار واية
الح) قال المقدسي في شرحه
ينبغي أن يقع لانه كالروح
وقال تعالى فانه آثم قلبه

بقوله تطليقتين لانه لو قال

ثلاثة أنصاف تطليقة
وقعت طلقتان الخ الا
أن يفرق بأن تطليقه
المضاف اليه نكرة
والاضافة تأتي لما تأتي
له الالف واللام فتكون
للجنس بخلاف الطائفة
التي عاد عليها ضمير
نصفها وثلثها وربعا
فانها واحدة معينة
فيلغو الجزء الزائد عليها
تأمل (قوله بخلاف
ما لو طلق امرأتين كل
واحدة) وقع في الفتح
لفظ واحدة مكرر او هو
المناسب وكان ما هنا
ساقط من قلم الكاتب
(قوله بخلاف ما تقدم)
أي من قوله ينيكن
تطليقة أو تطليقتان أو
ثلاث أو أربع أو خمس
وعبارة الفتح بخلاف
ما تقدم لان هناك لم
يسبق وقوع شيء فيقسم
الثلاث بينهن نصفين
قسمة واحدة وهناك قد
أوقع الثلاث على الاولى
فلا يمكن أن يرفع شيئا
مما أوقع عليها بترك
الثانية وانما يمكنه
أن يسوي الثانية بها
بإيقاع الثلاث عليها

منها اما أن يكون المضاف اليه واحدة أو ثنتين أو ثلاثا فان كان النصف مضافا الى الطليقة فقط
فواحدة وان كان النصف مضافا الى الطليقتين فواحدة وان كان النصف مضافا الى الثلاث فثلاثان
وان كان النصف مضافا الى الواحدة فواحدة والى الثنتين فثنتان والى الثلاث فثلاث وان كان
الثلاثة أنصاف مضافا الى الواحدة فثنتان والى الثنتين فثلاث والى الثلاث فكذلك استنباطا مما
قبلها لا نقلا وان كان المضاف أربعة أنصاف فثنتان فان الى الواحدة وان الى الثنتين أو الى الثلاث
فثلاث استنباطا وأشار المصنف الى انه لو قال للدخول بها أنت طالق نصف تطليقة وثلاث تطليقة
وسدس تطليقة وقع ثلاث لان المنكر اذا أعيد منه كرا كان الثاني غير الاول فيشكل كل جزء
بخلاف ما اذا قال أنت طالق نصف تطليقة وثلثها وسدسها حيث تقع واحدة لان الثاني والثالث عين
الاول فلكل أجزاء طائفة واحدة حتى لو زاد على الواحدة وقعت ثمانية وكذا في الثالثة وهو مختار
جماعة من المشايخ وفي المحيط والولول الجمية وهو المختار وهكذا ذكر الحسن في المجرد لانه زاد على أجزاء
تطليقة واحدة فلا بد وان تكون الزيادة من تطليقة أخرى فتشكل الزيادة والاصح في اتحاد
المراجع وان زادت أجزاء واحدة ان تقع واحدة لانه أضاف الاجزاء الى واحدة نص عليه في المتوسط
وعلى هذا لو قال أنت طالق واحدة ونصفها تقع واحدة كما في الذخيرة بخلاف واحدة ونصفا وأما غير
الدخول بها فلا يقع عليها الا واحدة في الصور كلها كما في البدائع ودل كلامه انه لو قال لاربعة نسوة
يبيكن تطليقة طلقت كل واحدة واحدة لان الربع يتشكل وكذا يبيكن تطليقتان أو ثلاث
أو أربع الا اذا نوى ان كل تطليقة يبينهن جميعا فيقع في التطليقتين على كل منهما تطليقتان وفي الثلاث
ثلاث ولو قال يبيكن خمس تطليقات وقع على كل واحدة ثنتان الى ثمان ولو قال يبيكن تسع وقع
على كل واحدة ثلاث ولفظ اشركتكن كلفظ بين بخلاف ما لو طلق امرأتين كل واحدة ثم قال لثلاثة
شركتكن فيما أوقع عليها يقع عليها تطليقتان لانه شركها في كل تطليقة ولو طلقها ثلاثا ثم قال لآخرى
اشركتكن معها في الطلاق وقع على الثانية ثلاث بخلاف ما تقدم لان هناك لم يسبق وقوع شيء فلم يقسم
بينهن وهنا قد أوقع الثلاث على الاولى فلا يمكنه رفع شيء منه ولو قال أنت طالق ثلاثا ثم قال لآخرى
اشركتكن فيما أوقع عليها ثم قال لثلاثة اشركتكن فيما أوقع عليها قال في فتح القدير وقد ورد
استفتاء فيها فيعدان كتبنا اطلق الثلاث ثلاثا ثلاثا لان وقوعهن على الثالثة باعتبار انه اشركها
في ستة اه يعني انه علل وقوع الثلاث على الثالثة بعد الافتاء به انه اشركها في ست أوقعها فيقع عليها
الثلاث وبلغوا ثلاث وليس معناه انه ظلمه شيء بخلاف ما أفتى به كما قد توهم وفي المتوسط لو قال
لامرأتين أنهما طلقتان ثلاثا بنوى ان الثلاث بينهما فهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى فتطابق كل
منهما ثنتين لانه من محتملات لفظه لكنه خلاف الظاهر فلا يدين في القضاء فتطابق كل ثلاثا وكذا لو
قال لاربعة أنتن طوالت ثلاثا بنوى ان الثلاث بينهن فهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى فتطابق كل
واحدة واحدة وفي القضاء تطابق كل ثلاثا اه وفي المحيط فلا تطابق ثلاثا ولا ثمانية معها أو قال اشركت
فلا ثمانية معها طلقتا ثلاثا ولو طلق امرأته ثم قال لآخرى قد اشركتكن في ملاقها طلقت واحدة ولو
قال لثلاثة قد اشركتكن في ملاقها طلقت ثنتين ولو قال لاربعة قد اشركتكن في ملاقهن طلقت ثلاثا
ولو كان الطلاق على الاولى بمال مسمى ثم قال لثانية قد اشركتكن في ملاقها طلقت ولم يلزمها المال

ولانه لما وقع الثلاث على الاولى فيكلامه في حق الثانية اشراك في كل واحدة من الثلاث اه وبه علم ان قول المؤلف
يقسم بينهن صوابه فيقسم باسقاطا

لان الاشترك الوحيد في الطلاق لاني المال ولو قال اشتركتك في طلاقها على كذا من المال فان قبلت
 لزمها الطلاق والمال والا فلا اه ولم يتكلم على كونه بائنا او رجعيما حيث لم يقل على كذا وينبغي
 ان يكون في المسئلة الاولى رجعيما لان البينونة لاجل المال ولم يوجد وينبغي انه لو قال لها انت طالق
 بائن او بائن ناو يا ثم قال لاخرى اشتركتك في طلاقها ان يقع على الثانية بائنا ايضا ثم قال في المحيط
 ايضا ولو اعتقت الامة المنكوحة فاختارت نفسها فقال زوجها لامرأة اخرى له قد اشتركتك في فرقة
 هذه طلقت بائنا وان نوى ثلاثا فثلاث وحكى أبو سليمان عن محمد انها لا تطلق ولو قال في فرقة العنين
 واللعان والايلاء والخلع قد اشتركتك في فرقة هذه طلقت لان هذه الفرقة فرقة طلاق بخلاف الاولى
 ولو قال لامرأة انت طالق خمس تطلقات فقالت ثلاث تكفيني فقال ثلاث لك والباقي على صواحبك
 وقع الثلاث عليها ولم يقع شيء على غيرها لان الباقي بعد الثلاث صار لغوا فقد صرف الاغوالى صواحبها
 فلا يقع شيء اه وقد منا خلافا في الاخرة (قوله ومن واحدة أو مابين واحدة الى ثنتين واحدة والى
 ثلاث ثنتان) يعني عند أي خنيفة فتدخل الغاية الاولى دون الثانية وقال يدخولها فيقع في الاولى
 ثنتان وفي الثانية ثلاث استحسنه انا بالتعارف لانها ما اطلعت عليه وأبو خنيفة يقول انما تدخل الغايتان
 عرفا فيم ارجعه الاباحة كخادم مالى من عشرة الى مائة وبيع عبدى بمال من مائة الى ألف وكل
 من المثل الى الخلو فله أخذ المائة والبيع بألف وكل الخلو وأما أصله المحظوظ حتى لا يباح الا
 لدفع الحاجة فلا والطلاق منه فكأن قرينة على عدم ارادة الكل غير ان الغاية الاولى لا بد من
 وجودها ليرتب عليها الطلقة الثانية في صورة ايقاعها وهي صورة من واحدة الى ثلاث ادلا ثانية بلا
 اولى ووجود الطلاق عين وقوعه بخلاف الغاية الثانية وهي ثلاث في هذه الصورة فانه يصح وقوع
 الثانية بلا الثالثة أما صورة من واحدة الى ثنتين فلا حاجة الى ادخالها لانها انما دخلت ضرورة ايقاع
 الثانية وهو منتف وإيقاع الواحدة ليس باعتبار ادخالها غاية بل بما ذكرنا من انتفاء العرف فيه
 فلا تدخل فيلغو وقوله من واحدة الى ثنتين ويقع بطالق واحدة ولا يرد أنت طالق ثانية حيث لا يقع
 الا واحدة لان ثانية لغو فيقع بانت طالق وقد ظهر به هذا التقرير ان الاختلاف انما نشأ من اعتبار
 اثبات العرف وعدمه مع الاتفاق على اعتبار العرف فلا يرد دخول المرافق لان العرف لما أدخل
 ما بعد الى تارة وأخرجه أخرى كان الاحتمال الدخول فان قيل ما بين هذا وهذا يستدعى وجود
 الامرين ووجودهما ووقوعهما فيقع الثلاث الجواب ان ذلك في المحسوسات وأما ما نحن فيه من
 الامور المعنوية فانما يقتضى الاول واحتمال وجود الثاني عسراف في ما بين السنتين الى السبعين
 يصدق اذا لم يبلغ السبعين كذا في فتح القدير وفي جامع الفصولين لو باع بالخيار الى غدد دخل الغد
 في الخيار ولو حلف ليفضين دينه الى خمسة أيام لا يحنث ما لم تغرب الشمس من اليوم الخامس وكذا
 لا يكافئه الى عشرة أيام دخل العاشر وكذا في ان تزوجت الى عشر سنين دخلت العاشرة وأما في
 الاجارة ففي بعض الكتب لو أجر الى خمس سنين دخلت الخامسة وفي عامة الكتب لا تدخل اه وتمام
 تقريره في شرحنا المسمى بتعليق الانوار على أصول المنار ولو نوى في الثانية واحدة دين ديانة لا قضاء
 لانه يحنث له وهو خلاف الظاهر وأشار بقوله الى ثنتين الى انه لو قال من واحدة الى واحدة تقع
 واحدة بالاولى اتفاقا وقيل لا يقع شيء عند زفر لانه لا يقول بدخول الغايتين والاصح الوقوع عنده
 بطالق ويلغو بعده كذا في المعراج وقيل بقوله الى ثلاث لانه لو قال ما بين واحدة وثلاث بحرف
 العطف دون الغاية وقعت واحدة عند الكل الا ان كان قيد العرف الكائن في الغاية ولو قال من

ومن واحدة أو مابين
 واحدة الى ثنتين واحدة
 والى ثلاث ثنتان

(قوله ولو نوى في الثانية)
 أى في المسئلة الثانية من
 مسألتي المسئلة وهى التى
 غايتها الى ثلاث أعني من
 واحدة الى ثلاث أو مابين
 واحدة الى ثلاث (قوله
 وقيل لا يقع شيء عند زفر)
 أى في قوله من واحدة
 الى واحدة

(قوله وقيل ثلاث بالاجماع الخ) قال الرملي سياقي في الجمع في شرح قوله قالت طلقتني ٢٨٥ ثلاثا بالف نقلا عن الخلاصة

قالت طلقتني اربعا بالف
فطلقتها ثلاثا ففهي بالالف
ولو طلقتها واحدة فبثلث
الالف وهو مخالف لما
هنا ولعل ما هنا رواية
ويستغنى اعتمادا في
الخلاصة لان المنظور اليه
حصول المقصود لا اللفظ
كما سياقي في الجمع تأمل
(قوله بان الكلام في

واحدة في ثنتين واحدة
ان لم ينو شيئا أو نوى
الضرب وان نوى واحدة
وثنتين فثلاث وثنتين في
ثنتين ثنتان ومن هنا الى
الشام واحدة رجعية
وبمكة اوفى مكة اوفى
الدار تحيز

عرف الحساب الخ) قال
في النهر وكذا الالتزام بانه
لو كان كذلك لم يبق في
الدنيا ففسر لان ضرب
درهم في مائة ألف مثلا
ان كان على معنى الاخبار
كقوله عندي درهم في
مائة فهو كذب وان كان
على وجه الانشاء كبعائه
في مائة لا يمكن لانه لا
يجعل بقوله ذلك وليس
الكلام في ذلك وما
أجاب به في البصر ممنوع
بالفرق بين بينهما

واحدة الى عشرة وقعت ثنتان عند أي حنيقة وقيل ثلاث بالاجماع لان اللفظ معتبر في الطلاق حتى
لو قالت طلقتني ستا بالف فطلقتها ثلاثا ووقعن بخمسمائة ورجحه في القضية بانه أحسن من حيث المعنى
وفيهما لو قال أنت طالق من ثلاث الى واحدة تقع ثلاث قال بديع رحمه الله تعالى وينبغي أن يكون
هذا بالاتفاق ثم ظهر لي انه على قوله ما هو ومنصوص عليه في بعض الكتب انه يقع عنده ثنتان
وعندها ثلاث اه (قوله وواحدة في ثنتين واحدة ان لم ينو شيئا أو نوى الضرب) أي تقع واحدة فيما
لو قال أنت طالق واحدة في ثنتين ان لم ينو شيئا أو نوى الضرب والمحاسب عاينا يعرف الحساب خلافا لرفر
في الثاني لان عرفهم فيه تضعيف أحد العددين بعدد الآخر كقوله واحد مرتين ولنا ان قوله في ثنتين
طرف حقيقة وهو لا يصلح له فيقع المظروف دون الطرف ولهذا الزمة عشرة في له على عشرة في عشرة إلا
ان قصد المعية أو العطف فعشرون لمناسبة الطرف كلهما أو اما الضرب فان كان في المسموحات
أعني فيما له طول وعرض وعمق واثرة في تكثير المضروب واذا كان فيما ليس له طول وعرض فاثرة
في تكثير الاجزاء فانه لو زاد بالضرب في نفسه لم يبق أحد في الدنيا فقير لانه يضرب ما مله من الدراهم
في مائة فيصير مائة ثم يضرب المائة في الالف فيصير مائة ألف فصار معنى قولنا واحدة في ثنتين
واحدة ذو جزأين وكذا قولنا واحدة في ثلاث واحدة ذو أجزاء ثلاثة والتطبيق الواحدة وان كثرت
أجزاؤها لا تصير أكثر من واحدة كذا في المعراج ورجح في فتح القدير والتحرير قول رفربان
الكلام في عرف الحساب في التركيب اللفظي كون أحد العددين مضاعفا بعدد الآخر والعرف
لا يمنع والفرض انه تكلم بعرفهم وأراد فصار كل ما وقع بلغة أخرى فارسية أو غيرها وهو يديرها اه
وهكذا رجحه في غايه البيان وجوابه ان اللفظ ما لم يكن صالحا لم يعتبر فيه العرف ولا النية كالمو
نوى بقوله اسقني الماء الطلاق وانه لا يقع به (قوله وان نوى واحدة وثنتين فثلاث) يعني في
المدخول بها والافوا واحدة لانه يحتمل ان حرف الواو للجمع والطرف يجمع المظروف فصيح ان يراده
معنى الواو قيد بكونه نوى بفي الواو لانه لو نوى بها معنى مع وقع الثلاث مدخولا بها أو غير مدخول
بها كما لو قال لغير المدخول بها أنت طالق واحدة مع ثنتين وارادة معنى لفظة مع بها ثابت كقوله تعالى
ويتجاوز عن سياقهم في أصحاب الجنة وأما الاستشهاد بقوله تعالى فادخلني مع عبادي أي مع عبادي
فبعمد ينسب عنه وادخلني جنتي فان دخولها معهم ليس الا الى الجنة فهي على حقيقة لها ولهذا قال في
الكشاف ان المراد في جملة عبادي وقيل في أجساد عبادي ويؤيده قراءة في عبادي ولا وجه
الاستشهاد بما ذكرنا وحكم ما ذنوى الطرفية حكم ما ذالم ينو شيئا لانه ذرف له فلذا لم يذكر المصنف
فالوجه خمسة (قوله وثنتين في ثنتين ثنتان) يعني ان لم تكن له نية أو نوى الطرف أو الضرب لما
ذكرنا وان نوى معنى الواو أو معنى مع وقعت ثلاث في المدخول بها وفي غيرها ثنتان في الاول وثلاث
في الثاني كما قدمناه (قوله ومن هنا الى الشام واحدة رجعية) لانه وصفه بالقصر لان الطلاق متى وقع
وقع في جميع الدنيا وفي السموات فلم يثبت بهذا اللفظ زيادة شدة وقال التمر تاشي مع انه انما مد المرأة
لا الطلاق ووجهه انه حال ولا يصلح صاحب الحال في التركيب الا الضمير في طالق (قوله وبمكة
وفي مكة وفي الدار تحيز) فطلاق في الحال وان لم يكن في الدار وبمكة وكذا في النخل وفي الشمس
والثوب كالمكان فلو قال في ثوب كذا وعليها غيره طلقت للحال وكذا لو قال أنت طالق مريضة أو صليبة

اه وكذا رده تليذه في فخ الغفار بانه ما تكلم بعرفهم فقد تكلم اللفظ موضوع باعتبار العرف لمعنى معلوم فهو متكلم بحقيقة
عرفه وبه بوجده صلاحية اللفظ لذلك واعتماده بقوله اسقني الماء غير معتبر كالا يخفى اه وكذا قال المقدسي ولا يخفى ان اللفظ

أو أنت مريضة وإن قال عنيت إذا البست أو إذا مرضت صدق ديانة لا قضاء لما فيه من التخفيف على نفسه كما إذا قصد بمسألة الكتاب الدخول فيستعلق به ديانة لا قضاء وإنما تعلق الطلاق بالزمان دون المكان لأن فيه معنى الفعل وبين الفعل والزمان مناسبة من حيث أنه لا بقاء لهما فكذا يوحدها أن يذهب أن للمكان بقاء لا يتحدد كل ساعة أما الزمان يتجدد ويحدث كل ساعة كالفعل فكان اختصاص الطلاق بالزمان أكثر كذا في المعراج وفي الحاشية لو قال أنت طالق في الليل والنهار طلقت واحدة ولو قال أنت طالق في الليل وفي النهار تقع ثنتان ولو قال أنت طالق في ليالك ونهارك طلقت للحال ولو قال أنت طالق إلى رأس الشهر أو إلى السنة تعلق (قوله وإذا دخلت مكة تعلق لوجود حقيقة التعليق) وكذا إذا قال أنت طالق في دخولك الدار أو في لبسك ثوب كذا يتعلق بالفعل فلا تطلق حتى تفعل لأن حرف في للظرف والفعل لا يصلح شاغلا له فيحمل على معنى الشرط للنسبة بينهما ولو قال أنت طالق فيماد حولك الدار طلقت في الحال كذا في المحيط والمعراج وأوضحه في الذخيرة بأنه إذا ذكر في بدون حرف الهاء يصير صفة للذكر وأولا وهو الطلاق والدخول لا يصلح ظرفا لأنه فعل فجعل شرطاً فصار الطلاق معناه دخول الدار وإذا ذكر في مع حرف الهاء صار صفة للذكر كوراء خرا وهو الدخول والطلاق لا يصلح ظرفاً للدخول ولا يمكن جعل الطلاق شرطاً أيضاً للدخول فتعذر العمل بالطريقة والشرطية فيلغى كلمة في فوق بقوله أنت طالق اه فان كانت الرواية بهاء الثابت فهي راجعة إلى الطائفة وإن كان الضمير مذكراً فهو عائداً إلى الطلاق كما لا يخفى وإنما لا يصح التعليق بها في قوله لا جنسية أنت طالق في نكاحك حتى لو تزوجها لا تقع لأنها كالتعليق توقفا لا ترتباً وتامه في الأصول ولا فرق بين كون ما يقوم به بالفعل اختيارياً أو غيره حتى لو قال أنت طالق في مرضك أو وجعك أو وصلتك لم تطلق حتى تعرض أو تصلى أما لا في حرف بمعنى مع أولان المرض ونحوه مسلم يصلح ظرفاً لجعل على معنى الشرط مجازاً التصحيح كلام العساقل وأشار في تلخيص الجامع إلى قاعدة هي أن الإضافة إن كانت إلى الموجود فإنه يتجزأ بقوله أنت طالق في الدار وإن كانت إلى معدوم فإنه يتعلق بقوله في دخولك وقيد في لأنه لو قال أنت طالق لدخولك الدار أو قال تحيضك تطلق للحال ولو قال أنت طالق بدخولك الدار أو بحيضك لا تطلق حتى تدخل الدار وتحيض كذا في الحاشية وفي المحيط لو قال أنت طالق في حيضك وهي حائض لم تطلق حتى تحيض أخرى لأنه عبارة عن درور الدم ونزوله لوقته فكان فعلاً فصار شرطاً كما في الدخول والشرط يعتبر في المستقبل لا في الماضي ولو قال أنت طالق في حيضة أو في حيضتك لم تطلق حتى تحيض وتظهر لأن الحيضة اسم للحيضة الكاملة لقوله صلى الله عليه وسلم في سبأ يا وطاس إلا لا توطأ الحمال حتى يضعن حملهن ولا الحمال حتى يستبرثن بحيضة فأراد بها كمالها اه والحاصل أنه إذا ذكر الحيضة بالنساء المثناة من فوق كان تعليقاً لطلأها على الظهر من حيضة مستقبلة وإن ذكره بغير نساء كان تعليقاً على رؤية الدم بشرط أن يمتد ثلثاً كذا في شرح التلخيص ثم قال في المحيط ولو قال أنت طالق في ثلاثة أيام طلقت للحال لأن الوقت يصلح ظرفاً لكونها طالقاً ومتى طلقت في وقت طلقت في سائر الاوقات ولو قال أنت طالق في مجي ثلاثة أيام لم تطلق حتى يجي اليوم الثالث لأن المجي فعل فلم يصلح ظرفاً فصار شرطاً ولا يحتسب باليوم الذي حلف فيه لأن الشرط تعتبر في المستقبل لا في الماضي ومجي اليوم يكون من أوله وقدم مضي جزء أوله ولو قال في مضي يوم تطلق في الغد في مثل تلك الساعة ولو قال في مجي يوم تطلق حين يطلع الفجر من الغد لأن المجي عبارة عن مجي أول جزئه يقال جاء يوم

وإذا دخلت مكة تعلق

صرح (قوله وإن كان الضمير مذكراً الخ) بأن قال في دخولك الدار والوقوع فيه للحال أظهر لكونه عائداً إلى الطلاق كذا في الن

فصل في (قوله ثم

اعلم ان الطلاق يتأقت)
قال الرمي قال في الولو الجمة
رجل قال لامرأته أنت
طالق الى سنة يقع بعد
السنة لان الطلاق لا
يحتل التأقت فتكون
هذه اضافة للإيقاع الى
ما بعد السنة اه فالحكم
موافق والعلة مخالفة لما
هنا وفي البرازية في الامر
باليد بعد ان ذكر ان الامر
يحتل التوقيت بخلاف
فصل في (قوله أنت طالق
غدا أو في غد تطلق عند
الصبح
الطلاق حتى لو قال أنت
طالق الى عشرة أيام تكون
الى بمعنى بعد لان تأجيل
الوقوع غير ممكن فأجل
الإيقاع ولو نوى أن يقع
في الحال يقع اه فتعين
أن تكون كلمة لا ساقطة
سهوا أو يكون على
حذف مضاف أي إيقاع
الطلاق تأمل (قوله الا
اذا قال أردت التأخير
فيكون تأجيلا اليه
للمؤلف في هذا بحث يأتي
ذكره في باب الامر باليد
(قوله والطلاق المضاف
الى وقتين) أي مستقبليين
فلو أحدها خلا فسأني
بأنه عند قواه وفي
اليوم غدا

الجمعة كما طالع الفجر وجاء شهر رمضان كاهل الهلال وان لم يحث كاه فصار كأنه قال أنت طالق اذا جاء
أول جزء منه وأما المضي فعبارة عن جميع أجزاء اليوم وقد وجد من حين حلف مضي بعض يوم لا مضي
كاه فوجب ضرورة تجميعه من اليوم الثاني ليحقق مضي جميع يوم اه وفي الجامع الكبير للصدر
الشهيد في للطريقة وتجعل شرطاً للتعذر الى أن قال ولو قال أنت طالق في ثلاثة أيام يتنجز والوكيل
به ذلك ثلاثاً متفرقة قال بعد طلوع الشمس أنت طالق في مضي اليوم يقع عند غروبها وفي مضي
اليوم عند مجيئك الساعة وكذا في مضي ثلاثة أيام ولو قال ليلا يقع عند غروب الشمس في الثالث
اه وصورة التوكيل به أن يقول لا تحرق طلق امرأتي في ثلاثة أيام والفرق بينهما ان الإيقاع لا يعتمد
فاقتضى التفريق بخلاف وصفها بالطلاق في الثلاثة

فصل في (قوله أنت طالق الى الزمان ذكر في باب إيقاع الطلاق فصلين باعتبار تنويع
الإيقاع أي ما به على ما قدمنا الى مضاف وموصوف ومشبه وغيره متعلق بمسند دخولها وغير
مدخول بها وكل منها صنف تحت ذلك الصنف المسمى بابا كما ان الباب يكون تحت الصنف المسمى
كتاباً والكل تحت الصنف الذي هو نفس العلم المدون وأنه صنف عال والعلم مطلقاً بمعنى الإدراك
جنس وما تحتها من البقن والظن نوع والعلم المدونة تكون ظنية كالفقهاء وقطعية كالإكلام
والحساب والهندسة فواضع العلم لملاحظ الغاية المطلوبة له فوجدناها تنزهاً على العلم باحوال
شئ أو أشياء من جهة خاصة وضعه ليجت عن أحواله من تلك الجهة فقد قيد ذلك النوع من
العلم بعارض كل فصار صنفاً وقيل الواضع صنف العلم أي جعله صنفاً والواضع أولى باسم المصنف
من المؤلفين وان صح أيضاً فهم وعلم مما ذكرناه انها تتباين مندرجة تحت صنف أعلى لتباين
العوارض المقيد بكل منها النوع وان ما ذكر من نحو كتاب الحوالة الملا أق به خلاف تسميته بكتاب كذا
في فتح القدير والصنف في اللغة الطائفة من كل شئ وقيل النوع كذا في المصباح (قوله أنت طالق
غدا أو في غد تطلق عند الصبح) لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد في الاول لان جميعه هو مسمى
الغد فتعين الجزء الاول لعدم المزاحم وفي الثاني وصفها في جزء منه وأفادانه اذا أضافه الى وقت
فانه لا يقع للحال وهو قول الشافعي وأحد وقال مالك يقع في الحال اذا كان الوقت يأتي لا محالة مثل
أن يقول اذا طاعت الشمس أو دخل رمضان ونحو ذلك وهو باطل بالتدبير فان الموت يأتي زمانه
لا محالة ولا يتنجز كذا في المعراج ثم اعلم ان الطلاق يتأقت فاذا قال أنت طالق الى عشرة أيام فانه يقع
بعد العشرة وتكون الى بمعنى بعد والعق والسكافة الى شهر كالطلاق اليه وعن الثاني انه كقيل
في الحال والفتوى انه كقيل بعد شهر والامر باليد الى عشرة صار الامر بيدها للحال ويزول بعضها
ولو نوى أن يكون بيدها بعد العشرة لا يصح قضاء والبيع الى شهر تأجيل للشئ والوكالة
تقبل التأقت حتى لو تصرف بعد الوقت لا يصح وفي الاجارة الى شهر تعين ما يلي العقد وتمت بمضيه
وكذا في المزارعة والشركة الى شهر كالاجارة والصالح الى شهر والقسمه اليه لا تصح والابراء الى شهر
كالطلاق الا اذا قال أردت التأخير فيكون تأجيلاً اليه والاقرار الى شهر ان صدقه المقر له ثبت
الاحيل وان كذبه لمزم المال حالا والقول له واذن العبد لا يتأقت والتحكيم والقضاء قبلان
التأقت نهى الوكيل عن البيع يوماً يتأقت هذه الجملة ليمان ما يتوقت وما لا يتوقت ذكرتها هنا
لكثرة قوائدها وهي مذكورة في البرازية من فصل الامر باليد وفيها من الايمان أنت كذا اذا جاء
غديين أنت كذا غدا ليس يبين لانه اضافة والطلاق المضاف الى وقتين ينزل عند أولهما والمعاني

بالفعلين عند آخرهما والمضاف الى أحد الوقتين كقوله غدا أو بعد غد طمقت بعد غد ولو علق بأحد
 الفعلين ينزل عند أولهما والمعلق بفعل أو وقت يقع بينهما سبق وفي الزيادة ان وحدا الفعل أو لا يقع
 ولا ينظر وجود الوقت وان وحدا الوقت أو لا يقع فالم يوحدا الفعل اه وفيها من فصل الاستثناء
 أنت طالق ثلاثا الواحدة غدا أو ان كمت فلانا تعالى ثلثان لمحج الغد وكلام فلان اه وفي المحيط
 ولو قال أنت طالق تطليقة تقع عليك غدا تطلق حين يطلع الفجر فانه وصف التطليقة بما تنصف
 به فانها تنصف بالوقوع غدا بان كانت مضافة الى الغد فلا تقع بدون ذلك الوصف ولو قال تطليقة
 لا تقع الا غدا طلقت للحال لانه وصفها بما لا تنصف به اذ ليس من الطلاق ما لا يقع الا في الغد بل
 يتصور وقوعه حالا واستقبالا فلغى ذكر الوصف فبقى مرسل كما لو قال أنت طالق تطليقة نصبر أو أصبح
 غدا ولو قال أنت طالق بعد يوم الاضحي تطلق حين يمضي اليوم لا البعدية صفة لالاق لما بينا
 فصار الطلاق مضافا الى ما بعد يوم الاضحي فلم يقع قبله ولو قال بعد يوم الاضحي طلقت للحال لان
 البعدية صفة لليوم فيتأخر اليوم عن الطلاق فيبقى الطلاق مرسل غير مضاف ولو قال مع يوم الاضحي
 طلقت حين يطلع فجره لان مع للقران فقد جعل الوقوع مقارنا ليوم الاضحي ولو قال معها يوم الاضحي
 طلقت للحال لان حرف مع هنا دخلت على الوقت فصار مضافا للوقت الى الطلاق وازافة الوقت الى
 الطلاق باطل لانه مما لا يتجزى فيبقى الطلاق مرسل كما لو قال أنت طالق قبلها يوم الاضحي طلقت
 للحال اه وفي الذخيرة المحاصل ان الطلاق اذا أضيف الى وقت لا يقع لم يجز ذلك الوقت وان
 أضيف الوقت الى الطلاق وقع للحال وتوضيحه فيما وقيد بقوله غدا لانه لو قال أنت طالق لا بل غدا
 طلقت الساعة واحدة وفي الغد أخرى كذا في المحيط معز بالي أبي يوسف وفي البرازية ان شئت فأنت
 طالق غدا فالمشبهة للحال بخلاف أنت طالق غدا ان شئت وان المشبهة اليها في الغد وفي الظهيرية
 لو قال رحل لامرأته أنت طالق غدا اذا دخلت الدار يغوذ كرا الغد فمعلق الطلاق بدخول الدار حتى لو
 دخلت في أي وقت كان طلقت وهذا مشكل وانه اذا ألغى ذكر الكرا يغذ يصير فاصلا بين الشرط والجزاء
 فوجب أن يقتضى الجزاء ولو قدم الشرط وقال ان دخلت الدار فأنت طالق غدا فمعلق طلاق الغد
 بالدخول اه وبه علم ان التقييد بالوقت انما يصح اذا لم يأت بعده تعليق لتعارض الاضافة والتعليق
 فيترجح المتأخر (قوله ونية العصر تصح في الثاني) أي نية آخر النهار تصح مع ذكر كلمة في ولا تصح
 عند حذفها قضاء عند أي خفيفة وقال لا تصح في الثاني كالاول والفرق له عموم متعلقة بدخولها
 مقدرة لا معلقة لغة للفرق بين صمت سنة وفي سنة لغة وكذا شرعا فيما لو حلف لصوم من عمره فانه
 يتناول جميع عمره حتى لا يبرق يمينا لا بصوم جميع العمر ولو قال لا صوم في عمري فانه يتناول
 ساعة من عمره حتى لو صام ساعة برق يمينا كافي المعراج فنية جزء من الزمان مع ذكره نية الحقيقة لان
 ذلك الجزء من افراد المتواطئ ومع حذفها نية تخصيص العام فلا يصدق قضاء وانما نية عين أول
 أجزائه مع عدمها لعدم المزاحم وجعلهم لفظة غدا عاما مع كونه مذكورة في الاثبات لتبذيل الاجزاء
 منزلة الافراد وكان يكفهم أن يقال انه خلاف الظاهر وفيه تخفيف على نفسه وهذا بخلاف
 ما لا يتجزى الزمان في حقه فانه لا فرق فيه بين الحذف والاثبات كصمت يوم الجمعة وفي يوم الجمعة قيدنا
 بكونه قضاء لانه يصدق ديانته فيه مما اتفقا واليوم والشهر ووقت العصر كالغد فيهما ومثل قوله
 في غد قوله في شعبان مثلا فاذا قال أنت طالق في شعبان فان لم تكن له نية طلقت حين تغيب الشمس
 من آخر يوم من رجب وان نوى آخر يوم من شعبان فهو على الخلاف ومما تفرع على حذف في

(قوله اذ ليس من الطلاق ما لا يقع الا في الغد الخ)
 قال المقدسي في شرحه
 فيه بحث لان كون
 الطليقة لا تقع الا غدا
 وصف ممكن لها بالنسبة
 الى ما قبله اذا أضيفت
 اليه أو علق بمجيئه
 والقصر شائع سائع
 فلم يحمل عليه صونا له
 عن الالغاء والله سبحانه
 أعلم اه ويتخلص من
 كلامه انه لا يقع عليه

ونية العصر تصح في الثاني

في الحال ديانته اذا أراد
 التخصيص والافضاهر
 الكلام لغو كما قالوا لان
 الاستثناء من أعم الاوقات
 أي لا تقع عليه في
 الاوقات الحالية والمستقبلة
 الا في الغد فيلغو الوصف
 المذكور (قوله وهذا
 مشكل الخ) أقول ويشكل
 عليه أيضا ما سألني بعد
 ورقة ونصف من انه اذا
 قال أنت طالق اليوم اذا
 جاء غدا لا تطلق الا
 بطولوع الفجر فتوقف
 المنجز لا اتصال مغير الاول
 بالآخر

(قوله وفي الخلاصة أنت طالق مع كل يوم تطليقة) أقول ليس في عبارة الخلاصة لفظة يوم بل عبارتها أنت طالق مع كل تطليقة وسينقلها المؤلف هكذا عن البرازية قبيل فصل الطلاق قبل الدخول (قوله وفي التتمة أنت طالق رأس كل شهر الخ) الذي رأيت في الذخيرة وكذا في الهندية عن الذخيرة ولو قال أنت طالق رأس كل شهر

٢٨٩

واحدة ولو قال أنت طالق في كل شهر طلقت ثلاثا في كل شهر طلقت واحدة الخ وهكذا رأيت في التتارخانية عن المنتقى وبه يعلم ما في عبارته من التحريف وقوله لأن في الأول بينهما فصل الخ وجهه أن رأس الشهر أوله فبين رأس الشهر ورأس الشهر فاصل فاقضى إيقاع طلقة في أول كل شهر بخلاف قوله في كل شهر فإن الوقت المضاف إليه الطلاق متصل فصار بمنزلة وقت واحد كذا ظهر لي ومثله يقال في قوله بعده في أنت طالق كل جمعة فإذا نوى بها اليوم المخصوص المسمى بالجمعة صار بمنزلة قوله رأس كل شهر وإن نوى بها الأسبوع صار بمنزلة قوله في كل شهر (قوله وهذه رواية ضعيفة عن محمد) دفع المخالفة من أصلها السيد الشريف في حواشي التلويح بأن ما في الفرق في اثبات الطرف وحذفه مذهب أبي حنيفة وخالفه

واثبتها ولو قال أنت طالق كل يوم يقع واحدة عند الثلاثة وقال زفر تقع ثلاث في ثلاثة أيام ولو قال في كل يوم طلعت ثلاثا في كل يوم واحدة أجماعا كما لو قال عند كل يوم أو كلما ضى يوم والفرق لئلا في للطرف والزمان انما هو ظرف من حيث الوقوع فيلزم من كل يوم فيه وقوع تعدد الواقع بخلاف كون كل يوم فيه الاتصاف بالواقع فلو نوى أن تطلق كل يوم تطليقة أخرى صحت نيته وفي الخلاصة أنت طالق مع كل يوم تطليقة فانها تطلق ثلاثا ساعة حلف وفي التتمة أنت طالق رأس كل شهر تطلق ثلاثا في رأس كل شهر واحدة ولو قال أنت طالق رأس كل شهر طلقت واحدة لأن في الأول بينهما فصل في الوقوع ولا كذلك في الثاني ولو قال أنت طالق كل جمعة فان كانت نيته على كل يوم جمعة فهي طالق في كل يوم جمعة حتى تبين بثلاث وان كانت نيته على كل جمعة تمر باباها على الدهر فهي طالق واحدة وان لم يكن له نية فهي واحدة اه وفي المحيط لو قال أنت على كظهر أمي كل يوم كان ظهرا واحدا فلا يقربها إليه لا ولا نهرا حتى يكفر كما لو قال أنت طالق كل يوم ولو قال في كل يوم كان مظاهرا في كل يوم لانه أفرد كل يوم بالظهار فاذا جاء الليل بطل الظهار وعاد من الغد لان الظهار يتوقت فإدامضى الوقت بطل الظهار وان كفر في كل يوم فله أن يقربها في ذلك اليوم لان الظهار قد ارتفع بالتكفير وعاد من الغد ولو قال أنت على كظهر أمي اليوم وكلما جاء يوم كان مظاهرا اليوم فاذا جاء الليل بطل وله أن يقربها ليلانه وقتبه باليوم فاذا جاء الغد صار مظاهرا ولا يقربها ليلانه حتى يكفر وكذلك في كل يوم هو مظاهر ظهرا مستقبلا عند طلوع الفجر لا يطله إلا كفارة على حدة لانه ذكره بكلمة كلما فينقصد كل يوم ظهرا على حدة وهو مرسل فيقع مؤبدا اه وفي البرازية ويدخل في قوله لأكله كل يوم الليلة حتى لو كلف في الليل فهو كالسكالم بالنهار كما في قوله أيام هذه الجمعة وفي قوله في كل يوم لا تدخل الليلة حتى لو كلف في الليل لا يحنث لا يكلمه اليوم وعدا وبعد غد فهذا على كلام واحد لئلا كان أو سارا ولو قال في اليوم وفي غد وفي بعد غد لا يحنث حتى يكلم في كل يوم سماء ولو كلف لئلا يحنث في عيونه اه وعما يدخل تحت هذا الأصل ما عن أبي حنيفة لو استأجره ليجزله كذا من الدقيق اليوم فسدت لجهالة المعقود عليه من كونه العمل أو المنفعة ولو قال في اليوم لا تفصل لانه للطرف لا التقدير المدة فكان المعقود عليه العمل فقط ذكره الشارح في الاجارات وفي التلويح وعما خرج عن هذا الأصل ما روى ابراهيم عن محمد انه اذا قال أمرك بيدك رمضان أو في رمضان فهو ما سواه وكذا غدا أو في غد ويكون الأمر يسدها في رمضان أو في الغد كله اه يعني فلم يتعين الجزء الاول هنا وهذه رواية ضعيفة عن محمد لما في المحيط من باب الأمر باليد وعن محمد ولو قال أمرك بيدك اليوم فهو على اليوم كله ولو قال في هذا اليوم فهو على مجلسها وهو صحيح موافق لقوله أنت طالق غدا أو أنت طالق في الغد اه ما في المحيط وجزم به في البرازية فلم يخرج عن هذا الأصل وعلى تلك الرواية والفرق أن الطلاق مما لا يمتد بخلاف الأمر باليد وفي الصيرفية قال لها إن طلقك غدا وأنت طالق ثلاثا في هذا اليوم ينبغي أن تطلق ثلاثا للحال لأن الثلاث في اليوم

٢٧ - بحر ثالث صاحباه لعدم الفرق بينهما على ما صرح به فخر الاسلام وغيره قال وعلى هذا المخالفة فيما روى ابراهيم عن محمد انه عليه على مذهبه اه وعلى هذا الظاهر ان عن محمد رواية وافق فيها الامام وان مذهبه عدم الفرق يدل عليه قول المحيط وعن محمد لا كل يومهم كلام المؤلف من العكس (قوله لأن الثلاث في اليوم

لا تصلح جزأ للطلاق في الغد) قال المقدسي في شرحه قلت فينبغي ان يبلغوا اليوم فيتعلق بالغد (قوله ولو ذكر تأخر العتق على الاصح) كذا في بعض النسخ ٢٩٠ وفي بعضها يابض بعد قوله ذكر وفي بعضها ولو ذكر الاستثناء تأخر العتق وفي بعضها

ولو ذكر غدا متقدما تأخر لا تصلح جزأ للطلاق في الغد اه وفي الجامع الكبير للصمد الشاهد امرأته طالق وعبد حردا أو وسط غدا وقع فيه لاضافتهما اليه قال امرأته طالق اليوم وعبد حردا كان كما قال ولو ذكر غدا متقدما يتأخر العتق على الاصح ولو استثنى في آخره انصرف الى الكل اه ذكره في باب الخنث يقع بأمرين أو بأمر واحد وفي الخاتمة طلق امرأتي غدا فقال لها الوكيل أنت طالق غدا كان باطلا (قوله وفي اليوم غدا أو غدا اليوم يعتبر الاول) أي يقع الطلاق في أول الوقتين تفوق به عند عدم النية اما الاول فلانه تجزئه فلا يقع متأخرا الى وقت في المستقبل ولا يعتبر لاضافة أخرى لانه لا حاجة اليه لانها اذا طلقت اليوم كانت غدا كذلك واما الثاني فلانه وقع مضافا بعده فلا يكون منجزا بعده بل لو اعتبر كان تطليقا آخر وانما وصفها بأمر واحد فلم يزم الغاء الثاني ضرورة ولا يمكن جعله نسخا للاول لان النسخ انما يكون بكلام مستبد مترادف وهو منقطع بقيد بقوله اليوم غدا لانه اذا قال أنت طالق اليوم اذا جاء غدا لا تطلق الا بطول الفجر فتوقف المنجز لا تصال به غير الاول بالاخر وقد جعلوا الشرط مغيرا للاول دون الاضافة وقد طوى لبوا بالفرق بينهما وما ذكرنا من ان اليوم في الشرط لبيان وقت التعليق لا لبيان وقت الوقوع وفي الاضافة لبيان وقت الوقوع لا يفيد فرقا ولو قال أنت طالق اليوم واذا جاء غدا طلقت واحدة للحال وأخرى في الغد لان المجي شرط معطوف على الايقاع والمعطوف غير المعطوف عليه والموقع للحال لا يكون متعلقا بشرط فلا بد وان يكون المتعلق تطليقة أخرى كذا في المحيط وفي البرازية أنت طالق الساعة وغدا أخرى بألف وقعت وقعت واحدة للحال بنصف الالف والاخرى غدا بغير شيء وان تزوجها قبل مجي الغد ثم جاء الغد تقع أخرى بمائة مائة أخرى اه وذكر الوافي المسئلة الاولى وعدم ذكرها سواء حتى لو قال أنت طالق اليوم وغدا أو أول النهار وأخره لا يقع عليه الا واحدة الا اذا نوى أخرى فيتعذر وفي المسئلة الثانية بينهما فرق فانه لو قال أنت طالق اليوم وغدا وقعت واحدة ولو قال أنت طالق غدا او اليوم وقعت ثنتان للمعاصرة بين المعطوف والمعطوف عليه عند الاحتياج وهو في الثانية دون الاولى وكذلك لو قال أمس واليوم فهي ثنتان لان الواقع في اليوم لا يكون واقعا في الامس فاقضى أخرى ولو قال اليوم وأمس فهي واحدة مثل قوله اليوم وغدا كذا في المحيط فيه لو قال أنت طالق غدا او اليوم وبعد غد والمرأة مدخول بها يقع ثلاثا خلافا لفرق وفي الخاتمة أنت طالق اليوم وبعد غد طلقت ثنتان في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقيدنا بعدم النية لانه لو نوى في الاولى أن يقع عليها اليوم واحدة وغدا واحدة صح ووقعت ثنتان ولو قال أنت طالق اليوم وغدا وبعد غد طلقت واحدة بلانية وان نوى ثلاثا متفرقة على ثلاثة أيام وقعن كذلك واستفيد من المسئلتين انه لو قال بالنهار أنت طالق بالليل والنهار يقع عليه تطليقتان ولو قال بالنهار والليل تقع واحدة ولو كان بالليل انعكس الحكم كذا في التنقيح للمعجوبي وعلى هذا ما ذكره الشارح من انه لو قال أنت طالق آخر النهار وأوله طلقت ثنتين ولو قال أنت طالق أول النهار وأخره طلقت واحدة مقيدا اذا كانت هذه المقالة في أول النهار فلو كانت في آخر النهار انعكس الحكم وفي المحيط الاصل ان الطلاق متى أضيف الى وقتين مستقبليين نزل في أولهما البصير

ولو ذكر غدا متقدما تأخر العتق وهي انساب أي بان قال غدا أنت طالق وعبد حردا جمع (قوله ولو قال اليوم وأمس فهي واحدة) قال في النهار أنت خير بان العلة المذكورة في الامس واليوم تأتي في اليوم والامس فتدبر في الفرق بينهما فانه دقيق على ان مقتضى

وفي اليوم غدا أو غدا اليوم يعتبر الاول

الضابط أي الا في تريبا وقوع واحدة في الامس واليوم لانه بدأ باللكائن والله تعالى الموفق اه قلت قال المقدسي في شرحه وفي الذخيرة طالق أمس واليوم تقع واحدة ولو قال اليوم وأمس تقع ثنتان ونقل عن المحيط خلافا وفيه بحث لان ايقاعه في أمس ايقاع في اليوم فمكانه كرر اليوم اه قال بعض الفضلاء وهو الحق (قوله فلو كانت في آخره انعكس الحكم) قال في النهار يعني فيقع في قوله أول النهار وآخره اذا قاله في آخر النهار ثنتان وفي آخر

النهار وأوله واحدة وأقول قد يشكل عليه ما في المحيط لو قال وسط النهار أنت طالق أول النهار وآخره وقعت واقعا واحدة لانه بدأ بالوقت الكائن فجعل الماضي بقيد كونه فيه كائنا وهو هذا يفيد لو كان في آخر النهار وقعت واحدة أيضا لانه بدأ

بالوقت الكائن وبه يحصل الفرق بين هذا وبين ما في التفتيح وذلك انه لو قال في النهار أنت كذا في ليالك ونهارك أو قبله وهو في الليل لا يمكن ان يقال انه بدأ بالكائن بعده ضحية فوقعتا (قوله وتوضيحه في شرحه) أي لابن بليان الفارسي المسمى بتجفة الحريص وذلك حيث قال لو قال أنت طالق اليوم ورأس الشهر يتحد الواقع ولا يتعد في الاصح لانه وصفها بالواقعة في اليوم ورأس الشهر والوصف مما يمتد وإذا صارت طالق في اليوم كانت طالق في سائر الايام وفي رأس الشهر بخلاف التخيير بقوله أمرك بيدك اليوم ورأس الشهر لان الامر الاول انتهى بغروب الشمس لتوقته كافي الظهار اذا الوقت وهو اليوم في وقت الامر به كالخمس واذا كان الامر الاول ينتهي بغروب الشمس وجب تقدير صدر الكلام وهو أمرك بيدك معاردا ٢٩١ مع قوله ورأس الشهر ليصير

التقدير وأمرك بيدك رأس الشهر ضرورة تفهيم قوله ورأس الشهر والالعا وكذا يتحد الطلاق فيما اذا قال أنت طالق يوما ويوما لا فتطلق واحدة لان كلمة لافي لفظه لغو لانه اما ان يراد بها يوما لا تقع عليك تلك التولية أو تولية أخرى اما الاول فلان التولية بعد وقوعها لا يتصور رفعها وأما الثاني فلان وجوده كعدمه فيبقى قوله أنت طالق فيقع به في الحال واحدة الا ان يقول أنت طالق أبدا يوما ويوما لا فيتم مدلاله الظاهر عرفا اذ يقال في العرف أصوم أبدا يوما ويوما لا فيكون في يوم فيكون كل يومين دور

واقعا فيهما وان كان أحد الوقتين كائنا والاخر مستقبلا وبينهما حرف العطف فان بدأ بالكائن وقع طلاق واحد في أولهما وان بدأ بالماستقبل وقع طلاقان اه وفي الظهيرية قال لها أنت طالق ما خلا اليوم طلقت للحال اه وفي التخصيص الجامع لو قال لها أنت طالق طلاقا لا يقع الاغدا أو طلاقا لا يقع الا في دخولك الدار وقع للحال ولا يتقبل بدخول ولا بالغدا لانه وصفه بما لا يصلح وصفه اذ لا يصلح ان يكون الطلاق واقعا في غدا فقط أو في دخولها فقط وهذا بخلاف قوله أنت طالق تولية لا تقع عليك الا باننا حيث تقع عليهما واحدة بائنة عند أبي حنيفة وأبي يوسف لان عند محمد لا يلحق الوصف وفي المحيط الاصل ان الطلاق متى أضيف الى أحد الوقتين وقع عند آخرهما كما قوله أنت طالق غدا أو رأس الشهر يقع عند رأس الشهر وكذا اليوم أو غدا يقع عند الغد وان علقه بفعلين يقع عند آخرهما نحو اذا جاء فلان أو طاء فلان فليقع عند الاخيرين وان علقه بالفعل والوقت يقع الفعلين يقع عند أولهما نحو اذا جاء فلان أو طاء فلان فليقع عند الاولين وان علقه بالفعل والوقت يقع بكل واحدة تولية وان علقه بفعل أو وقت فان سبق الفعل وقع ولم ينتظر الوقت وان سبق الوقت لم يقع حتى يوجد الفعل وعامة فيه وفي التخصيص لو قال طالق اليوم ورأس الشهر اتحد الواقع في الاصح بخلاف التخيير لان الاول انتهى بالغروب كالظهار اذا الوقت كالخمس فقد رد الصدر معاردا احذر اللغو وكذا يوما ويوما لا لا لغو الا ان يزيد ابدأ ترجيح التعديد على النفي بالعرف عكس الاول فيقع ثلاثا آخرهن في الخامس وفي نسخة السادس بدأ من الثاني انا أضاف الى أحد الوقتين والاطهر البداء من الاول في الصورة الثانية كالم لم يردوا النية الا ان يتم فترد قضاء اه وتوضيحه في شرحه وفي الجامع للصدر الشهيد المعلق بشرطين ينزل عند آخرهما وباحدهما عند الاول والمضاف بالعكس قال أنت طالق غدا وبعد يقع غدا وبعد في أو قال أنت طالق اذا جاء يدومرو يقع عند آخرهما وبأعند الاول قال ان دخل هذه فعندها وان كلهن وامرأة طالق أيهما وجد شرطه ينزل جزاؤها وتبطل الاخرى وان وحدا معا يتخير ولا يتخير قبله قال أنت طالق غدا أو بعده من ينزل أحدهما بعده ويتخير قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار وان دخلت هذه أو أوسط الجزاء يتعلق باحدهما ولا يتعدد وان أخره فلهما وكذا ان لم يعد حرف الشرط قدم أو وسط أو أخذ كره في الايمان وفي الحاشية أنت طالق غدا ان شئت كانت المشيئة اليها في الغد ولو قال لها

لطلاق مستأنف لاستحالة رفع الواقع بعد تقرر واستحالة تجده في الدور الثاني وقوله عكس الاول تنبيه على ان زيادة الابد هنا مخالفة لزيادته في مسألة أول الباب هي أنت طالق أبدا حيث أوجب الاتحاد هناك دون التعدد بخلافه هنا فيقع ثلاث آخرهن في اليوم الخامس وفي نسخة السادس الاولى في اليوم الثاني لا الاول والثانية في الرابع والثالثة في السادس لانه أضافه الى أحد وقتين فنزل عند آخرهما وهذا رواية أبي سليمان وفي رواية أبي حفص آخرهن الخامس وهو الاصح لان الاول في الاولى والثاني في الثالث والثالث في الخامس ويصدق في نية خلاف الظاهر من محتملات كلامه ثم ان كان فيه تشديد عليه كنية التعدد فيما ظاهره الاتحاد صدق قضاء وبانه وفيما فيه تخفيف لا يصدق قضاء لانه منهم فيرد القاضي اه ملخصا (قوله يقع غدا وبعد في او)

ان شئت فانت طالق غدا كانت المشيئة للرجال عند محمد وقال أبو يوسف المشيئة اليها في الغد في
 الفصلين وقال زفر المشيئة اليها للرجال في الفصلين وهو قول أبي حنيفة اه (قوله أنت طالق قبل أن
 أتزوجك أو أمس ونكحها اليوم لغو) بيان للمضاف الى زمن ماض بعديان المستقبل لانه أسنده
 الى حالة منافية فصار كقوله طلقك وأنا صبي أو نائم أو مجنون وكان جنونه معه وادوا الا طلقت للرجال
 قيد بالطلاق لانه لو قال لعنده أنت حر قبل ان اشتريك أو أنت حرامس وقد اشتراه اليوم عتق عليه
 لا قراره بالبحرية قبل ملكه كما لو أقر بعتق عبد ثم اشتراه ولا فرق في المسئلة الاولى بين أن يزيد على
 قوله قبل أن أتزوجك شهر أو لا كما في المحيط وقيد بكونه لم يعلمه بالتزوج لانه لو علمه بالتزوج فلا
 يخلو امان أن يقدم الحزاء أو يؤخره فان قدمه فله صورتان احدهما أن يجعل القبيلة متوسطة كقوله
 أنت طالق قبل أن أتزوجك اذا تزوجت بك والثانية أن يؤخرها كقوله أنت طالق اذا تزوجت بك
 قبل أن أتزوجك وفيه ما يقع الطلاق عند وجود التزوج انفاها وتلغوا القبيلة لانه في الصورة
 الثانية تم الشرط والحزاء فصيح التعليق بقوله قبل أن أتزوجك قصد ابطاله لانه أثبت وصفا
 للحزاء لا يليق به وانه لا يمكن فيلغى واما في الصورة الاولى فالتعليق المتأخر ناسخ للاضافة قبله فصار
 كما لو قال أنت طالق قبل أن تدخل الدار ان دخلتها تعلق بدخولها ولغا قوله قبل أن تدخل
 وان أخر الحزاء بان قال ان تزوجت بك فانت طالق قبل أن أتزوجك لم يقع عنده ما خلا ولا في
 يوسف لان ذكر الفاء راجع جهة الشرطية والمعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده فصار كانه قال بعد
 التزوج أنت طالق قبل أن أتزوجك والحاصل ان أبا يوسف لم يفرق بين تقديم الشرط وتأخيره
 وهما فرقا وفي شرح تخييص الجامع لا يقال بان قوله قبل أن أتزوجك كلام لغو وقد فصل
 بين الشرط والمشرط فوجب ان لا يتعلق الطلاق بالتزوج لانا نقول لا نسلم انه لغو بل تصريح
 بما انتظمه صدر الكلام لانه يقتضى كونه ايقاعا في الحال ادخال وجود القول منه بوصف بكونه
 قبل التزوج فصار كما لو قال لمنكوحته أنت طالق الساعة اذا دخلت الدار أو أنت طالق قبل ان
 تدخل الدار ان دخلت الدار لان قوله الساعة وقبل ان تدخل تصريح بما اقتضاه صدر الكلام
 على انه لو جعل هناك فاصلا يتجزأ وهذا الوجه قبل ان تزوجك فاصلا يلغو فكان أولى باعتبار
 كونه غير واصل تصحیح الكلام العاقل اه وفي المحيط ان تزوجت فلانة بعد فلانة فهما طالقان
 فتزوجهما كما قال طلقنا لانه أضاف الطلاق الى تزوجهما لان قوله بعد فلانة أي بعد تزوج فلانة
 فصار تزوج فلانة مذكور اضرورة وقد تزوجهما كما شرط فوجد الشرط ففعل الطلاق وان قال
 ان تزوجت فلانة قبل فلانة فهما طالقان فتزوج الاولى طلق لان الشرط في حقها قد وجد وهو
 القبيلة لان وصف الشيء بالقبيلة لا يقتضى وجود ما بعده وان تزوج الثانية طلق أيضا وقيل ينبغي
 أن لا تطلق ولو قال ان تزوجت زينب قبل عمرة بشهر فهما طالقان فتزوج زينب ثم عمرة بعدها
 بشهر طلق زينب للرجال لو جرد الشرط ولا يستند كما لو قال أنت طالق قبل قدوم فلانة بشهر ولا
 تطلق عمرة لانه أضاف طلاق عمرة الى شهر قبل تزوجهما ولو قال ان تزوجت زينب قبل عمرة فتزوج
 زينب وحدها لا تطلق لان قبيل عبارة عن ساعة لطيفة يتصل به ما ذكر عقبه وذلك لا يعرف الا
 بالتزويج بعمرة كما لو قال أنت طالق قبل الليل لا تطلق الا عند غروب الشمس فلو قال قبل الليل تطلق
 للرجال فان تزوج عمرة بعد ذلك طلق زينب لا عمرة وان طال ما بين التزوجين لم تطلق احدهما
 اه (قوله وان نكحها قبل أمس وقع الآن) لانه أسنده الى حالة منافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا

أنت طالق قبل أن
 أتزوجك أو أمس ونكحها
 اليوم لغو وان نكحها
 قبل أمس وقع الآن

يعني يقع غدا في قوله أنت
 طالق غدا وبعده بالواو
 وفي أو بعده بالواو يقع بعد
 غدا (قوله ولو قال ان
 تزوجت زينب قبيل
 عمرة الخ) انظر لما ياتي
 من التهمة قبيل قوله انا
 منك طالق لغو

(قوله بالوقوع) أي وقوع الثلاث كما هو مقتضى التفریع وبأني التصريح به أضافي كلامه وسند كرجن ابن حجر الخلاف في وقوع المنجز وحده ووقوع الثلاث (قوله لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال) الظاهر انه تعليل للقول الاول بالوقوع وقوله ونقول أيضا الخ تأييده فآخرت تعليل القول الاول الى ما بعد القولين ليرتبط الكلام (قواه وفيه نظرا له ينتقض الخ) منع لقوله ولحكم العقل وقوله بعده ولا يضر رفع شرعية الطلاق الخ منع لقوله ولحكم الشرع قال في النهر بعد ذكره لمحصل كلام المؤلف وفيه نظر من وجهين الاول ما قاله الرضی انما هو مذهب النجاة يفصح عن ذلك ما في المطول لان سلم ان الشرط النحوي ما يتوقف عليه وجود الشيء بل هو المذکور بعد ان وأخواته معاني ٢٩٣ عليه حصول مضمون الجزء

أي حكم بأنه يحصل مضمون تلك الجملة عند حصوله فهو في الغالب ملزوم والجزء لازم وانتفاء اللازم بوجوب انتفاء الملزوم من غير عكس ثم قال الشرط عندهم أعم من ان يكون سببا نحو لو كانت الشمس طالعة فالعالم مضى أو شرطا نحو لو كان لي مال فحججت أو غيرهما نحو لو كان النهار موجودا لكانت الشمس طالعة الثاني سلمنا ان اداة الشرط لا يلزم ان تكون سببا لكن بطلان تقدم الشيء على شرطه ضروري لانه موقوف عليه فلا يحصل قبله كافي التلويح وفيه الحق

أيضا فكان انشاء والانشاء في الماضي انشاء في الحال فيقع الساعة وعلى هذه النكتة حكم بعض المتأخرين من مشايخنا في مسألة الدور المنقولة عن متأخري الشافعية بالوقوع وهي ان طلقك فانت طالق قبله ثلاثا وحكم أكثرهم بانها لا تطلق بتنجيز طلاقها لانه لو تنجز وقع المعلق قبله ثلاثا ووقوع الثلاث سابقا على التجيز يمنع المنجز بوقوع المنجز والمعلق لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال ونقول أيضا ان هذا تغيير لحكم اللغة لان الاجزئة تنزل بعد الشرط أو معه لا قبله ولحكم العقل أيضا لان مدخول اداة الشرط سبب والجزء مسبب عنه ولا يعقل تقدم المسبب على السبب فكان قوله قبله لغوا البتة فيبقى الطلاق جزءا للشرط غير مقيد بالقبلية ولحكم الشرع لان النصوص ناطقة بشرعية الطلاق وهذا يؤدي الى رفعها فيتمفرغ في المسئلة المذكورة وقوع ثلاث الواحدة المنجزه وثنتان من المعلقة ولو طلقها ثنتين وقعتها واحدة من المعلقة أو طلقها ثلاثا ما يقعن فينزل الطلاق المعلق لا يصادف أهلية فيلغوا ولو كان قال ان طلقك فانت طالق قبله ثم طلقها واحدة وقعت ثنتان المنجزه والمعلقة وقس على ذلك كذا في فتح القدير وفيه نظرا لانه ينتقض بقوله تعالى وما بكم من نعمه فان الله فان الاول استقرار النعمة بالمخاطبين والثاني كونها من الله عز وجل وليس الاول سببا للثاني بل الاول فرع للثاني وقال الرضی لا يلزم مع الفاء ان يكون الاول سببا للثاني بل اللازم ان يكون ما بعد الفاء لازما لمضمون ما قبلها كافي جميع صور الشرط والجزء ففي قوله تعالى وما بكم من نعمه فان الله كون النعمة منه لازم حصولها بمعنى ولا يغرنك قول بعضهم ان الشرط سبب في الجزء اه وتماه في شرح المغني للدماميني من بحث ما من المبحث الاول وحديثه فلا يغرق قوله قبله لعدم المناقاة ولا يضر رفع شرعية الطلاق على واحد اختار لنفسه ذلك فالزم نفسه به كما لو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق فانه صحيح عندنا وان كان فيه سبب باب النكاح المشرع وفي الغنية من آخر كتاب الايمان قال لها كلما وقع عليك طلاق وانت قبله طالق ثلاثا ثم طلقها بعد ذلك ثلاثا ما يقعن وهذا طلاق الدور وان لا يقع عند الشافعي قال الغزالي في وجيزه اذا قال ان طلقك فانت طالق قبله ثلاثا يحسم باب الطلاق على أظهر الوجهين

ان بطلان تقدم الشيء على شرطه أظهر من بطلان تقدمه على السبب لمجواز ان يثبت بأسباب شتى اه وبهذا يبطل قوله فلا يلغو قوله قبله لعدم المناقاة اه قلت لا يخفى عليك ان أول هذين الوجهين مؤيد لكلام المؤلف في دعواه عدم لزوم كون مدخول اداة الشرط سببا والجزء مسببا عنه اذ لا يخفى ان المراد هنا بالشرط الواقع بعد اداة الشرط النحوي لا الشرعي (قوله قال الغزالي في وجيزه الخ) أقول رأيت مؤلفا متقلبا في هذه المسئلة للعلامة ابن حجر المكي الشافعي ونقل ان الغزالي رجح في آخر عمره عما ذكره في وسطه ووجيزه وانه قال ارجع الى الحق أولى من التماسي في الباطل ونقل أيضا عن التاج السبكي ان وائده النقي السبكي رجح عن القول بالمسئلة السريجية وألف فيها مؤلفا سماه النور في الدور ثم نقل عن جماعة من الشافعية انهم ألفوا تأليفات في ذلك ردوا فيها على القائلين منهم بهجة الدور وقال أيضا وجهور العلماء من سائر المذاهب غير مذهبننا على فساد الدور وقال وهذا مما لا شك فيه كيف رشح على القائلين بهجة الدور رجاء عن المسالكية والحنفية والحنابلة وقد نقل بعض الأئمة

عن أبي حنيفة وأصحابه الاتفاق على فساد الدور وانما وقع عندهم في وقوع الثلاث أو المنجز وحده وفي معنى المخالبة لا نص
 لاحد في هذه المسئلة وقال القاضي تطلان ثلاثا وقال ابن عقيل تطلق بالمنجز لا غير اه ثم نقل عن شربين اماما من الأئمة
 الشافعية اتفقوا على بطلان الدور وان اختلفوا في عدد الواقع به وقال أيضا وبالغ في تخطئة القائلين بصحة العز بن عبد
 السلام ونهاهيك به جلالة ومن ثم ثلث بسلطان العلماء وعبارته كما حكاه تلميذه الامام القرافي عنده في هذه المسئلة لا يصح فيها
 التقليد والتقليد فيها فسوق لان القاعدة ان قضاء القاضي ينقض اذا خالف احدى اربعة اشياء الاجماع أو النص أو القواعد
 أو القياس الجلي وما لا يقر شرعا اذا تأكد بقضاء القاضي ينقض فاولى اذ لم يتأكد واذا لم يقر شرعا حرم التقليد فيه لان التقليد
 في غير شرع هلاك وهذه المسئلة مخالفة لقواعد الشرعية فلا يصح التقليد فيها قال القرافي وهذا بيان حسن ظاهر وقال
 الامام ابن الصلاح ابن سريج يرى مما نسب اليه والذي عليه الطوائف من أصحاب المذاهب وجهان أحدهما القول بأنه
 لا ينسب له بطلان الثلاث بل ٢٩٤ يقع على اختلاف في كمية الواقع وقال الزركشي في المحامد وبالغ السروجي من

المحنة فقال القول
 بانسداد باب الطلاق
 يشبه مذاهب النصاري
 أنه لا يمكن الزوج ايقاع
 طلاق على زوجته مدة
 أنت طالق مالم أطلقك أو
 متى لم أطلقك أو متى
 مالم أطلقك وسكت
 طلقت

عمره وقال الامام الكمال
 ابن الرادش اشرح الارشاد
 المعتمد في الفتوى
 وقوع الطلاق المنجز
 وهو المنقول عن ابن
 سريج وصححه جمع وعليه
 العمل في الديار المصرية

وقيل اذا منجز واحدة تقع تلك الواحدة وقيل تقع الثلاث ان كان بعد الدخول ثم قال الغزالي ان
 وطئت وطأها باحاف أنت طالق قبله فوطئ فلا خلاف انها لا تطلق اه والاصح عند الشافعية
 ما صححه الشيخان من وقوع المنجز دون المعلقة كفي شرح النبيه وفيه لو قال زوجته متى دخلت
 الدار وانت زوجتي فعبدى قبله ومتى دخلها وهو عبدى فانت طالق قبله ثلاثا فدخلها لم يعتق
 العبد ولم يطلق الزوجة للزوم الدور لانها لم تحصل المصلحة لمعاقلة دخولها ولو كان كذلك لم يكن
 العبد عبده وقت الدخول ولا المرأة زوجة وقتئذ فلا تكون الصفة المعلقة عليها حاصلة ولا يتأني
 في هذا القول بطلان الدور اذ ليس فيها سبب التضرع ولو دخل امرأتها وقع المعلق على المنسبوق
 دون السابق فلو دخلت المرأة أولا ثم العبد عتق ولم تطلق هي لانه حين دخل لم يكن عبدا له فلم تحصل
 صفة طلاقها وان دخل العبد أولا ثم المرأة طلقت ولم يعتق العبد وان لم يذكر في تعليقه المذكور
 لفظة قبل في الطرفين ودخلها مع عتق وطلقت وان دخل امرأتها فكما سبق اه وفيه ولو قال ان
 ناهرت منك أو آلت أو لاعنت أو فسخت النكاح بعيب فانت طالق قبله ثلاثا ثم وجد المعلق به
 صح ولغا المعلق الطلاق لاستحالة وقوعه اه (قوله أنت طالق مالم أطلقك أو متى لم أطلقك أو متى
 مالم أطلقك وسكت طلقت) بيان لما اذا أضاف الى طالق الوقت وذكرهم ان واذا غابا بالتبعية والا
 والمناسب لهما التعليق لا الاضافة وانما طلقت بالسكوت لان متى ظرف زمان وكذا ما تكون
 معذرة نائمة عن ظرف الزمان كفي قوله تعالى ما مدت حياى مدة دواى حياى أو مدة دواى حياى
 وهى وان استعملت للشرط لكان اتفق العلماء على انها هذا الوقت ولذا انفرد في فتح القدير اتفاق

والشامية وهو القوي في الدليل وعزاه الرافعي الى أبي حنيفة هذا حاصل ما ردت لخصه من مؤلف ابن العلماء
 حبر وتقدم عن المحقق ابن الهمام تقوية القول بالوقوع ونقل الغزالي في مع الغفار اول كتاب الطلاق رد القول بخلافه بالبلغ وجهه
 حيث قال وفي جواهر الفتاوى قال أبو العباس بن سريج من أصحاب الشافعي اذا قال الرجل لامرأته ان طلقك ثلاثا وانت طالق
 قبله ثلاثا ثم أوقع الطلاق عليها لا يقع أبدا وانكر عليه جميع أئمة المسلمين من أصحاب الشافعي أيضا مثل امام الحرمين والشيخ ابى
 اسحق والامام الغزالي وهذا قول مخترع مخالف لاهل القبلة والائمة اجعت من الصحابة والتابعين وأئمة السلف من أبي حنيفة
 والشافعي وأصحابهم ما على ان طلاق المكاتب واقع وقد قيل صلى الله عليه وسلم من خالف الجماعة قيد شبر فقد خلع ربة الاسلام
 وعن بعض مشايخنا انه رأى النبي صلى الله عليه وسلم في المنام فسأله عن طلاق الدور فقال صلى الله عليه وسلم من قال بطلاق الدور
 فقد أضل أمي فقال لا يقبل مني فقال صلى الله عليه وسلم ما عليك الا البلاغ ثم بحث في الاستدلال على بطلانه ثم قال ولو حكم
 حاكم بجهة الدور وبقاء النكاح وعدم وقوع الطلاق لا ينفذ حكمه ويجب على حاكم آخر نفي بجهما لان مثل هذا لا يعد خلافا
 لانه قول مجقول باطل فاسد بظاهر البطلان اه الى هنا كلام المخ

العلماء على وقوع الطلاق بالسكوت فصالح المعنى إضافة طلاقها الى زمان حال عن طلاقها وهو حاصل بسكونه قيد قوله وسكت لانه لو قال موصلا أنت طالق بر كاسأني ومثل متى حين وزمان وحيث ويوم فلو قال حين لم أطلق ولا يسميه فلهي طالق حين سكت وكذا زمان لم أطلقك وحيث لم أطلقك ويوم لم أطلقك اذا كان لم الحازمة فلو كان بلا النافية فهو زمان لا أطلقك أو حين لا أطلقك بحرف لا النافية لم تطلق حتى تمضي ستة أشهر والفرق بين المحرفين ان لم تقب المضارع ماضيا مع النفي وقد وجد زمان لم يطلقها فيه وقوع وثمة لا للاستقبال غالبا وان لم يكن له ثمة لا يقع في المحال وانما يراد بحين ستة أشهر لانه أوسط استعماله من الساعة والاربعين سنة وستة أشهر في قوله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون هل اتى على الانسان حين من الدهر تزنى أكلها كل حين باذن ربها والزمان كالحين لانهم ما سوا في الاستعمال ولو قال يوم لا أطلقك لم تطلق حتى يمضي يوم الكل من المحيط وأما حيث فهي للمكان وكما كان لم يطلقها فيه كذا في فتح القدير فكأنه قال أنت طالق في مكان لم أطلقك فيه وهذا كفي المعنى ان الاخفش جعلها للزمان أيضا فلا إشكال وقيد بما ذكرناه لو قال كلما لم أطلقك فانت طالق وسكت يقع الثلاث متتابعة لاجلها لانه لا يقتضي عموم الانفراد لا عموم الاجتماع وان لم تكن مدخولا بها بان كانت واحدة فقط وقيد بطالق الوقت لانه لو قيد به مع العدم كان قال ان لم تدخل الدار سنة فانت طالق فضت السنة قبل الدخول طلقت كما في الأبيات كذا في البدائع (قوله وفي ان لم أطلقك أو اذا لم أطلقك أو اذا ما لم أطلقك لا حتى يموت أحدهما) أي لا يقع الطلاق الا بموت أحدهما قبل التطلق عند عدم النية ودلالة الفيرلان الشرط أن لا يطلقها وذلك لا يتحقق الا باليأس عن الحياة وهو في آخر جزء من أجزاء الحياة اما في موته فظاهر ولم يقدره المتقدمون بل قالوا أطلق قبيل موته فان كانت مدخولا بها وورثته يحكم الفرار وان كان الطلاق ثلاثا ولا لاثرتة وأشار بقوله يموت أحدهما ان موتها كونه وصححه في الهداية ولا يرد عليه ما لو قال ان لم أدخل الدار فانت طالق حيث يقع بموته لا بموتها لانه يمكنه الدخول بعدم موته فلا يتحقق اليأس بموته فلا يقع الطلاق اما الطلاق وأنه يتحقق اليأس عند موتها العدم الحقيقية واذا حكمنا بوقوعه قبيل موتها لا يرث منها الزوج لانها بان قبيل الموت فلم يبق بينهما زوجية حال الموت وانما حكمنا بالبيدونة وان كان المعلق صريحا لا تنفاه العدة كغير المدخول بها لان الفرض ان الوقوع في آخر جزء لا يتجزى فلم يله الا الموت وبه تبين ولذا جعل المصنف الوقوع بالموت وان كان قبيل له وقد ظهر ان عدم ارثه منها مطلق سواء كانت مدخولا بها أو لا ثلاثا أو واحدة وبه تبين ان تقسيم الشارح عدمه بعدم الدخول أو الثلاث غير صحيح وتسوية المصنف بين ان واذا مذهب أبي حنيفة فهي عنده اذا جوزى بها حرف المحرر والشرط ان مجرد ربط خاص وهو من معاني المحرر وقد يكون الحكامة حرفا أو اسماء فلما كانت للشرط والوقت لم يقع الطلاق للحال بالشك وعندهما كفى بالوقت وطاصله ان الامام بنى مذهبه على ان اذا خرج عن الظرفية وتكون بعض الشرط وهو قول بعض النجاة كما ذكره في المعنى لكن ذكر ان الجمهور على انها للظرفية متضمنة معنى الشرطية وانها لا تخرج عن الظرفية وهو مرجح لقوله ما هنا وقد رجح في فتح القدير ولا يرد على أبي حنيفة أنت طالق اذا شئت حيث وافقه ما أنها كفى فلا تخرج الامر من يدها ولو كانت كائن تخرج الامر من يدها بالشك الخروج بعد تحقق الدخول واعتراض عليه بان وقوع الشك في الشرطية والظرفية بوجوب وقوعه في الحل والحرم في الحال فكان ينبغي أن تقرم تقديم المحرم كما قالوا وأوجب بان الشك لا يوجب

وفي ان لم أطلقك أو اذا لم
أطلقك أو اذا ما لم أطلقك
لا حتى يموت أحدهما

شيئا انما ذلك مع تعارض دليل المحرمة مع دليل الحلال ولا احتياط العمل بدليل المحرمة اما هنا لو
اعتبرنا المحرمة لم نعمل بدليل بل بالشك وقيدنا بعدم النية لانه لو نوى باذامعنى متى صدق اتفاقا قضاء
وديانة لتشديده على نفسه وكذا اذا نوى باذامعنى ان على قولهما وينبغي ان يصدق عندهما ديانة
فقط لانها عندهما ظاهرة في الظرفية والشرطية احتمال فلا يصدق القاضي وقيدنا بعدم دلالة
الغور لانه لو قامت دلالة عليه عمل بها ولذا قال في القنية لو قالت له طلقني فقال ان لم أطلقك يقع على
الغور وقد زاد هذا القيد في المبتني بالمجعة فقال لو قال لها ان لم تخبريني بكذا فانت طالق فهو على
الابدان لم يكن ثمة ما يدل على الغور اه وتبعه عليه في فتح القدير وقال انه قيد حسن ومن ثم قالوا
لو اراد ان يحاكم امرأته فلم تطاوعه فقال ان لم تدخليني البيت معي فانت طالق فدخلت بعد ما سكنت
شهوته طلقت لان مقصوده من الدخول كان قضاء الشهوة وقد فات وفي الولوجية البول لا يقطع
الغور والصلاة اذا خاف خروج وقتها كذلك وهو قول الحسن بن زياد وبه يفتي وقال نصير الصلاة
تقطع الغور وستأني مسائل الغور في آخر باب اليمين على الخروج والدخول ان شاء الله تعالى ومما
يناسب مسئلة ان الصلاة لا تقطع الغور ما في الفتاوى الصيرفية خاف بالطلاق ليصلن الظهر في
مسجده فذهب الى موضع لويجيء تغوته الصلاة والا لقال يسألهما في وقته وتطلق ثم رقم بعلمامة
ب د ان هذا في الواحدة اما في الثلاث فيصلى في مسجده اه وقيد باقتضاره في التعليق على
عدم التطبيق لانه لو قال اذا طلقتك فانت طالق واذا لم أطلقك فانت طالق فانت قبل أن يطلق وقع
عليها طلاقا لانه لمسامات قبل التطبيق حث في اليمين الثانية فيقع عليها طلاق وهذا الطلاق يصلح
شرطا في اليمين الاولى فحث في اليمينين ولو قلنا ان لم أطلقك فانت طالق واذا طلقتك فانت طالق
فانت قبل أن يطلق وقعت واحدة بسبب اليمين الاولى ولا يصلح شرطا لثانية لانه وقع بكلام واحد
قبل اليمين الثانية والشرط تراعى في المستقبل لا الماضي كذا ذكره في المنتقى ولم يحث فيه خلافا
وقال قاضيهان في شرحه وعلى قياس قولهما ينبغي أن لا ينتظر الموت بل كما سكت حث اه وقيد
بكون الشرط عدم التطبيق لان الشرط لو كان التطبيق بان قال ان طلقتك فانت طالق فاكلى منها
خضت المدة وقع عليها طلاقا لان الالباء تطليق بعد المدة ولو عنيما ففرق بينهما لم يقع على الاصح
والفرق ان في الالباء وقع الطلاق بقواد حقيقة وفي الغني لا وانما جعل مطلقا شرعا كذا في المحيط
وفي اللعان لا يحث عند أبي يوسف وعندهما يحث وفي الجمع يحث وفي خلع الفضولي ان اجاز
بالقول يحث وبالفعل لا يحث وقال الفقيه أبو الليث لا يحث في الالباء كذا في المبتني ولو علق ووجد
الشرط فان كان التعليق قبل اليمين لا يحث والا حث ولو طلق الوكيل أو أعتق حث سواء كان
التوكيل قبل اليمين أو بعده وكذا لو قال أعتق نفسك وطلق نفسك كذا في المحيط وفيه لو قال لها
كلما وقع عليك طلاق فانت طالق فطلقتها واحدة وقع الثلاث لانه جعل شرط الحث وقوع الطلاق
عليها وقد وقع الطلاق عليها مرتين بعد اليمين مرة بالتطبيق ومرة بالحث فوقع الثالثة بوقوع الثانية
لان كلما توجب تكرار الجزاء بتكرار الشرط ولو قال كلما طلقتك فانت طالق ثم طلقها يقع ثنتان
لانه جعل شرط الحث تطليقها ولم يوجد الامرة واحدة فوقع واحدة بالايقاع وأخرى بالحث
وبقيت اليمين منعقدة لانها عقدت بحرف التكرار اه وفي شرح التلخيص من باب الطلاق
بحث أم بغير حث لو قال ان طلقتك زينب فمرة طالق وان طلقت عمرة فمادة طالق وان طلقت
جادة فزينب طالق فطلقت الاولى لم تطلق الاخرى اذ الوسطى طلقت بلفظ سبق يمين الاخرى والشرط

(قوله وهذا الطلاق
يصلح شرطا في اليمين)
تأمله مع قوله الآتي ولو
قال كلما طلقتك فانت
طالق الخ (قوله ولو علق
ووجد الشرط الخ)
صورته ان يقول ان
دخلت فانت كذا ثم قال
ان طلقتك فانت طالق
(قوله من باب الطلاق)
لم أجده هذا الباب في
الجزء الذي عندي

(قوله لوجود الركن) أي ركن اليمين وهو تعليق الجزاء بالشرط وقوله دون الاضافة أي الى الوقت كانت طالق غدا فلا يحنث بها لعدم الركن فلم يوجد شرط الحنث وهو الخاف لانها سبب في الحال فكان ايقاعا مؤجلا فيعتبر بالمجهول كانت طالق اليوم أما التعليق ليس سببا في الحال سواء كان فعل نفسه أو غيره أو مجيء الوقت والمرأة ممن تفيض وسواء كان الجزاء طلاقا أم عتاقا أم حجاً أو نذراً إلا ان يعلق الجزاء بعمل من أعمال القلب كانت طالق ان شئت أو أحببت أو رضيت أو عجبى الشهر كما اذا جازع رأس الشهر والمرأة من ذوات الأشهر دون الحيض فلا يحنث لان الاول مستعمل في التملك دون التعليق ولذا يقتصر على المجلس والثاني مستعمل في بيان وقت السنة لانه وقت وقوع الطلاق السنوي في حقها فلم يتمحض ٢٩٧ للتعليق ولهذا لم يحنث بتعليق

الطلاق بالتطليق كانت طالق ان طلقك لاحتمال ارادة حكاية الواقع من كونه ما كالتعليقها ولا بان أدت الخ لانه تفسير المكتوبة فلم يتمحض للتعليق ولا بان طالق

أنت طالق ما لم أطلقك أنت طالق طلقت هذه الطلقة

ان حضت حيضة لانها اسم للكامل منها ولا وجود له الا بجزءه من الطهر فامكن جعله تفسيراً لطلاق السنة وكذا عشرين حيضة لان ما بعد ها وقت لطلاق السنة في الجملة اذ لو طلقها في طهر لم يجامعها فيه فان راجعها وتركا حتى حاضت عشرين حيضة ثم قال أنت طالق للسنة

أت لا ماض وكذا لو طلق الوسطى لم تطلق الاولى اذا لاخرى طلقت بلفظ سبق يمين الاولى كما في المحيط بخلاف ان وقع طلاق اذا الشرط الوقوع وقد تأخر وزانه ان أوقفت أو لفظت وان طلق الاخرى تطلق الوسطى لتأخر طلاق الاولى عن يمين الوسطى ولو كان قال ان طلقت جمادة فبشيرة وان طلقت بشيرة فزنب وطلق جمادة تطلق بشيرة وان طلق بشيرة طلقن الاجادة والمحر فمأمر ولهذا جعل زنب جزءا لعمره ثم عكس تطلق زنب مثني ان طلقها وفرد ان طلق عمره وان طلق احداهن ومات قبل الدخول والبيان في الثلاث لعمره نصف مهر بل ارب في الطلاق قطعاً وله ما مهر ور بع اذ تطلق فرد في حال وفرد جزوا في الاربع لعمره خمسة أثمان مهرها لانها تطلق في حال دون حال وللبيانات مهران ور بع اعتبار الحال في فرد بعد افراد فرد للطلاق وأخرى للنكاح لافي كل فرد كزعم عيسى وان يراد به ربعا اذ لا حاجة مع الجزم ولعمره ثمن ارب ان طلقت في أحوال وزاحت في حال ومجادة ثلاثة أثمان اعتبار الحال في نصف لم تنازعها الاولى وفي نصف نازعت ولان لها الكل في حال دون أحوال والنصف في حال دون أحوال فاخذت ربعها والباقي للاخيرتين اه وتوضيحه في شرح الفارسي وحاصله في النساء الثلاث انه ان طلق زنب طلقت عمره فقط وان طلق عمره طلقت جمادة فقط وان طلق جمادة طلقت زنب وعمره وفي التخصيص أيضا من الايمان باب الحنث بالخلف لو حلف لا يحنث حنث بالتعليق لوجود الركن دون الاضافة لعدمه الا أن يعلق بأعمال القلب أو مجيء الشهر في ذوات الأشهر لانه يستعمل في التملك أو بيان وقت السنة فلا يتمحض للتعليق ولهذا لم يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق لاحتمال حكاية الواقع ولا بان أدت فانت حر وان عجزت فانت رقيق لانه تفسير المكتوبة ولا بان حضت حيضة أو عشرين حيضة لاحتمال تفسير السنة ولا يلزم ان حضت لانه لا يصلح تفسير اللبدي لتنوعه وتعددها لتعيين فتمحض تعليقاً ولا ان طلعت الشمس لان الحمل والمنع ثمرة فتم الركن دونها اه فالمستثنى من قوله هم حنث بالتعليق ست مسائل فلتحفظ (قوله أنت طالق ما لم أطلقك أنت طالق طلقت هذه الطلقة) تصريح بما فهم من قوله وسكت ومراده انها تطلق المنجزة لا المتعلقة استحساناً ولا يعتبر زمان الاشتغال بالمنجزة سكوناً لان زمن البرهنة مثني بدلالة حال الخلف لانها انما تنعقد للبرهنة والمقصود بها ولا يمكن الا يجعل هذا القدر مستثنى فهو نظير من

٣٨ - بحر ثالث وهي حائض وقعت سنة بعد هذا الحيض فلم يتمحض للتعليق وانما لم يحنث في هذه الصور لان الخلف بالطلاق محذور وحل كلام العاقل على ما فيه اعدام المحذور أو تقليله أولى وقد أمكن جملة هذا على ما يحتمل من التملك أو التفسير فلا يحتمل على الخلف بالطلاق وقوله ولا يلزم اني حضت أي حيث يحنث مع امكان جعله تفسيراً للبدعي كانه قال أنت طالق للبدعة لانه لا يصلح تفسيراً له لتعدد أنواعه كالإيقاع في الحيض أو في طهر جامعها فيه أو في طهر قبله ونحوه ولا يمكن جعله تفسيراً للكل للتنافي ولا لو احدى الجهالة فتعذر التعيين بخلاف السنن فانه نوع واحد ولا يلزم أيضاً ان طالق ان طلعت الشمس وان كان معنى اليمين وهو الحمل والمنع مفقود لانها ما نمة اليمين لاركنه والحكم الشرعي في العقود الشرعية يتعلق بالصورة لا بالثمرة كما لو حلف لا يبيع قباغ فاسداً أو بخياره يحنث لوجود الركن وان كان انتقال الملك غير ثابت كذا في شرح الفارسي ملخصاً

(قوله وفائدة وقوع المنجزة دون المعلقة الخ) فيه ان الفائدة تظهر وان كان المعلق واحدا حيث لم يقع المعلق كما وقع المنجز نعم هذه فائدة التخييز موصولا فانه لولا وقوع الثلاث المعلقة (قوله لان هذا تطليق مقيد الخ) مقتضاة تسليم انه لو كان تعليقا لحثت فيشكل عليه ما ذكره في حيل الاشباه من ان الحيلة ان يقول انت طالق ان شاء الله تعالى أو على ألف فلا تقبل (قوله كالسير والركوب الخ) قال المقدسي في شرحه قولهم الركوب من الممتد ممنوع بل حقيقة حركته التي يصير بها فوق الدابة واللبس هو جعل النوب على بدنه والممتد ٢٩٨ بقاؤه ولكنه يتسامح فيقال لبس يوما وركب يوما اذا دام عليه فالمرجع العرف اه

والانسب ما قاله بعض المحققين في حواشي التلويح من انه مجاز عن البقاء والقرينة التقييد بنحو يوم أو يومين (قوله وقد اختلف المشايخ في التكلم الخ) قال في النهر ولم أر من أظهر للخلاف ثمرة وينبغي ان تظهر في اشتراط استيعاب النهار أنت كذا يوم أنزوجهك فنسكتها ليل الحث بخلاف الامر باليد

فما عتمد وعدمه في اشتراطه جعل الكلام مما لا يمتد ومن لم يشترطه جعله من الممتد واذا عرف هذا في البحر المراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا التكلم الخ مبني على أحد القولين نعم اختار في التلويح انه مما لا يمتد وانت خير بان

حالف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فاشتغل بالنقلة من ساعتها بروفاة وقوع المنجزة دون المعلقة ان المعلق لو كان ثلاثا وقعت واحدة بالمنجز فقط اذا كان موصولا فلو كان مفصولا وقع المنجز والمعلق وفي المحيط لو قال لامرأته ان لم أطلقك اليوم ثلاثا فانت طالق ثلاثا فحيلته ان يقول لها انت طالق ثلاثا على ألف درهم فلم تقبل المرأة فان مضى اليوم تقع الثلاث في قياس ظاهر الرواية لانه تحقق شرط الحث وهو عدم التطليق لانه أتى بالتعليق والتعليق غير التطليق وروى عن أبي حنيفة انها لا تطلق وعليه الفتوى لانه أتى بالتطليق لان هذا تطليق مقيد لانه تطليق بعوض والمعاوضة ليست بتعليق حقيقة والمقيد يدخل تحت المطلق فينعدم شرط الحث اه (قوله أنت كذا يوم أنزوجهك فنسكتها ليل الحث بخلاف الامر باليد) يعني بخلاف ما اذا قال لها أمرك بيدك يوم يقدم زيد فان قدم زيد ليل الاخير لها أو نهارا دخل الامر في يدها الى الغروب والفرق مبني على قاعدة هي ان مظهر اليوم اذا كان غير ممتد يصرف اليوم عن حقيقة وهو بياض النهار الى مجازة وهو مطلق الوقت لان ضرب المدة له لغوا فلا يحتمله وان كان ممتدا يكون باقيا على حقيقة والمراد بما عتمد ما يصح ضرب المدة له كالسير والركوب والصوم وتخيير المرأة وتفويض الطلاق وبما لا يمتد عكسه كالطلاق والتزوج والكلام والعناق والدخول والخروج والمراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم يمتد زمانا طويلا لا يمكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار كذا في شرح الوقاية وقد اختلف المشايخ في التكلم هل هو مما يمتد او لا فجرم في الهداية بالشافعي وجزم السراج الهندي في شرح المغني بالاول وجعل الثاني ظنا منه بعض المشايخ ورجحه في فتح القدير والحق ما في الهداية في التلويح من أن امتداد الاعراض اغما هو بتجدد الامثال كالضرب والجلوس والركوب هي يكون في المرة الثانية مثلهما في الاولى من كل وجه جعل كالعين الممتد بخلاف الكلام فان المتحقق في المرة الثانية لا يكون مثله في الاولى فلا يتحقق تجدد الامثال اه ثم الجمهور ومنهم المحققون انه يعتبر في الامتداد وعدمه المظروف وهو الجواب ومن المشايخ من تسامح واعتبر المضاف اليه اليوم وحاصله انه قد يكون المضاف اليه ومظروف اليوم مما عتمد كقوله أمرك بيدك يوم يركب فلان أو يكون من غير الممتد كقوله أنت طالق يوم يقدم زيد وفي هذين لا يختلف الجواب ان اعتبر المضاف اليه أو المظروف وان كان المظروف ممتدا والمضاف اليه غير ممتد كقوله أمرك بيدك يوم يقدم فلان أو يكون المضاف اليه ممتدا والمظروف غير ممتد نحو أنت حر يوم يركب فلان فيثبت في مختلف الجواب مع اتفاقهم على

من جعله من الممتد نظر الى ان المرة الثانية كالاولى ايضا من حيث النطق بالحروف والاختلاف بالوصف اعتبار لا يبالي به الا ترى ان الجلوس لو اختلفت كيفية عدمه فكذا هذا اه وفي شرح المقدسي أقول ما قاله الهندي أصوب عندي لانه يقال تكلم فلان على هذه الآية عشرين درجة أو أكثر فيضرب له المدة وقول التلويح انه في المرة الثانية ليس كالاولى ممنوع اذ ليس الا بتجريك اللسان والتصويت وما في شرح الوقاية من تقييد الامتداد بما يمكن ان يستوعب النهار لانهم جعلوا التكلم من غير الممتد مبني على هذا وقد علمت ما فيه اه ملخصا وهو عين ما بحثه في النهر وما يدل على ان ما في شرح الوقاية على أحد

اعتبار المظروف فيما يختلف الجواب فيه على الاعتبارين ففي أمرك بيدك يوم يقدم زيد فقدم ليلا
لا يكون الأمر بينهما اتفاقا في أنت حريوم بركب زيد فركب ليلا عتق اتفاقا ومن اعتبر المضاف
اليه دون المظروف انما اعتبره فيما لا يختلف الجواب فعلى هذا فلا خلاف في الحقيقة كما في الكشف
والتلويح وغيرهما ولذا اعتبر في الهداية في هذا الفصل المظروف حيث قال والطلاق من هذا القليل
واعتبر في الايمان المضاف اليه حيث قال في قوله يوم أكلم فلا ناوال كلام فيما لا يعتمد به وبه علم
ان ما حكاه بعض الشارحين من الخلاف وهم وان ما قاله الزيلعي من ان الاوجه ان يعتبر الممتد منها
وعليه مسائلهم ليس بالاوجه وان ما قاله صدر الشريعة من انه ينبغي أن يعتبر الممتد منها ما ليس
بما ينبغي وانما الصحيح اعتبار الجواب فقط وانما اعتبر الجواب لان المقصود بذكر الظرف افادة
وقوع الجواب فيه بخلاف المضاف اليه فانه وان كان مظهروفا أيضا لكن لم يقصد بذكر الظرف ذلك
بل انما ذكر المضاف اليه ليتبين الظرف فيتم المقصود من تعيين زمن وقوع مضمون الجواب ولا
شك ان اعتبار ما قصد الظرف له لاستعلام المراد من الظرف أهو التحقيق أو المجازي أولى من اعتبار
ما لم يقصد له في استعلام حاله وفي التلويح انما اعتبر الجواب لانه المظروف المقصود ومظروف لفظا
ومعنى والمضاف اليه ضمنى معنى لا لفظا ثم قال فان قلت كثيرا ما يعتمد الفعل مع كون اليوم مطلقا
الوقت مثل اركبو اليوم بأتكم العدو وأحسنوا الظن بالله يوم بأتكم الموت وبالعكس في مثل أنت
طالق يوم يصوم زيد وأنت حريوم تنكشف الشمس قلت المحكم المذكور انما هو عند الإطلاق
والمخول عن الموانع ولا يمتنع مخالفتها بمعونة القرائن كما في الامثلة المذكورة على انه لا امتناع في حمل
اليوم في الاول على بياض النهار ويعلم الحكم في غيره بدليل العقل وفي الثاني على مطلق الوقت
ويجعل التقييد باليوم من الاضافة كما اذا قال أنت طالق حين يصوم أو حين تنكشف الشمس اه
ثم لفظ اليوم يطلق على بياض النهار بطريق الحقيقة اتفاقا وعلى مطلق الوقت بطريق الحقيقة عند
البعض فيصير مشتركا بطريق المجاز عند الأكثر وهو الصحيح لان حمل الكلام على المجاز أولى
من حمله على الاشتراك لما عرف في الاصول والمشهور ان اليوم من طلوع الفجر الى غروب الشمس
والنهار من طلوعها الى غروبها والليل للسواد خاصة وهو ضد النهار فلوقال ان دخلت لليل تطلق
ان دخلت نهارا لان الليل لا يستعمل للوقت عرفا بقى اسم السواد الليل وضعا وعرفا كذا في المحيط
ولو قال في المسئلة الاولى غيبته بياض النهار صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه فيه صدق وان كان
فيه تخفيف على نفسه كذا ذكر الشارح وانما لم يقل وديانة لان ما صدق فيه قضاء صدق فيه ديانة ولا
ينعكس كما لا يخفى ثم اعلم ان اليوم انما يكون لمطلق الوقت فيما لا يعتمد اذا كان اليوم منكرا اما اذا كان
معرفا باللام التي للعهد المحضوري فانه يكون لبياض النهار ولذا قال في الظهيرية من الايمان لو قال
والله لا أكلك اليوم ولا غدا ولا بعد غد كان له أن يكلمه في الليالي واذا قال والله لا أكلك اليوم
وغدا وبعد غد فهو كقوله والله لا أكلك ثلاثة أيام تدخل فيها الليالي اه والفرق انه في الاول ايمان
ثلاثة اكرار حرف لا وفي الثاني بين واحدة وفي التلويح ذكر في الجامع الصغير بانه لو قال أمرك بيدك
اليوم وغدا دخلت الدلية قلت وليس ممينا على ان اليوم لمطلق الوقت بل على انه بمنزلة أمرك بيدك
يومين وفي مثله يستتبع اسم اليوم الدلية بخلاف ما اذا قال أمرك بيدك اليوم وبعد غد فان اليوم المنفرد
لا يستتبع ما بآزائه من الليل اه ومن فروع الاضافة أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر ونحوه قال

القولين جزمه بان الكلام
مما يعتمد زمانا طويلا (قوله
ولذا قال في الظهيرية الخ)
أى فان قوله لا أكلك
اليوم لما كانت ال فيه
للعهد المحضوري اقتصر
على بياض النهار المحاضر
فلو كلفه بعده ليلا لم يحت
بخلاف المسئلة الثانية
فانه لما كان بمعنى
لا أكلك ثلاثة أيام دخل
فيه الليل وفي النهرو
خرج الفرع الاول على ان
الكلام مما يعتمد لا يستغنى
عن هذا التقييد اه وما
قاله المؤلف أنظهر
لاقتضائه التقييد بياض
النهار وان قيل ان
الكلام مما لا يعتمد بخلافه
على ما قاله في النهرو فانه
يقتضى عدم التقييد على

القول الآخر مع ان اليوم معرف بالعهد المحضوري فكيف يشمل غيره تدبر (قوله لغو لسبقه العقد الخ) يعني ان قوله ذلك للاجنبية لغو لا يتعلق به حكم حتى لو تزوجها بعد ذلك لا تطلق أبداً ما لسبقه العقدان كان العقد قبل مضي شهر من ذلك القول كما في أنت طالق أمس لمن تزوجها اليوم واما القرانه العقدان كان لتمام شهر فصاعداً من وقت ذلك القول وهذا ان الطلاق توقف على وجود الزوج لا لانه شرط بل لكونه مصرفاً للشرط الذي هو الشهر المتصل بالزوج لسانه اوقع الطلاق قبل شهر في آخره تزوج فكان الشهر شرطاً يعرف بأول زمان الزوج فيكون وجوده قبيل الزوج فينزل المشروط وهو الطلاق عقيب الشهر مقارناً للزوج والطلاق شرعاً رافعاً للنكاح فلا يصلح مقارناله ولا شرط لفظاً داخل على الزوج في كلامه ليتاخر وقوع الطلاق عن الزوج كما في قوله اذا تزوجت طالق قبله بشهر فتزوجها بعد شهر وأما في قوله لامرأته أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر او قبل موته بشهر فيقع ان وجداً بعد شهر لما ذكر من الاضافة والوصف في الملك حيث اضاف طلاق منكوحته الى شهر موصوف بوصف وهو القدوم أو الموت وقد وجد والمرأة في ملكه وقوله مقتصر حال من الضمير في واقع أى واقع مقتصر عند صاحبين على حال القدوم أو الموت لان كلامه من شرط لتوقف الطلاق عليه مستند اعند زفر لاضافة الطلاق الى الوقت الموصوف وهو شهر يتصل بآخره قدوم زيد أو موته فاذا وجد تبين اتصافه من أوله بهذه الصفة فتعتبر العدة من أوله والعق على هذا الخلاف والامام معهما في مسألة القدوم فاقوع الطلاق والعق مقتصر لان القدوم معرف للشرط والمعرف اذا كان على خطر الوجود شرط معنى وان لم يذكر حرفه بدليل ما لو قال ان كان في علم الله قدوم زيد الى شهر فانت طالق وقدم لتمامه فانها تطلق بعد قدومه مقتصر الكن لم يكن ٣٠٠ القدوم معلوماً لتوقف الحكم على ظهوره لنا وصار في معنى الشرط ومع زفر في مسألة

الموت فاقوعهما مستندا لانه كائن لا محالة فلم يكن في معنى الشرط فيكون معرفاً للوقت المضاف اليه الطلاق وهو الشهر فاذا عرف الشهر وقع الطلاق بأوله كما في الشهر

في التخصيص باب ما يقع بالوقت وما لا يقع أنت طالق ثلاثاً قبل ان أتزوجك بشهر لغو لسبقه العقد كطالق أمس أو قرانه فانه توقف للتعرف ولا شرط لفظاً ليتاخر وقبل قدوم زيد أو موته واقع ان كانا بعد شهر للاضافة والوصف في الملك مقتصر اعندهما للتوقف مستند اعند زفر للاضافة كذا في العتق والامام معهما في القدوم اذا المعرف المحظر شرط معنى بدليل ان كان في علم الله قدومه معه في الموت لانه كائن فلو عرف الشهر وقع بأوله كقبل الفطر فينزل قبيل الموت من أول الشهر توسطاً بين الظهور والانشاء حتى لغا الخلع والكتابة عنده بسبق الزوال فيرد البذل الا ان يموت بعد العدة

لفوت

المعلوم من الاصل في قوله أنت طالق قبل الفطر شهر ومعرفة الشهر في مسئلتنا تحقق بظهور آثار

الموت فصار المعرف لكونه شهر اقبل موت زيد تلك الآثار لا الموت نفسه فلم يكن له حكم الشرط من حيث المعنى بخلاف القدوم فصار الموت في الابتداء مظهر للشهر وفي الانتهاء شرطاً لتوقف وجوده عليه فدار بين الظهور والانشاء فانتهاجاً حكماً بينهما وهو نزول الطلاق قبيل الموت عند وجود الآثار مستند الى أول الشهر توسطاً بينهما عملاً بهما كذا في شرح الفارسي ملخصاً (قوله حتى لغا الخ) تفرع على الاختلاف بين الامام وصاحبيه في الاستناد والاقتصار فاذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثاً قبل موت زيد بشهر ثم خلعها بعد خمسة عشر يوماً على ألف أو قال لعنده أنت حر قبل موت زيد بشهر ثم كاتبه على ألف بعد خمسة عشر يوماً مات زيد بعد ذلك لتمام شهر بطل الخلع والكتابة عنده لسبق زوال المحل فيرد الزوج بدل الخلع والمولى بدل الكتابة الا ان يموت زيد بعد انقضاء العدة وأداء المكاتب ولغا الطلاق المعلق بشهر قبل موت الزوج عندهما لقرانه زوال ملك النكاح والطلاق المضاف الى حال زوال النكاح غير صحيح وعنده يقع حين ظهور آثار الموت لقيام المحل ثم يستند وقوله بخلاف العتق يعني في أنت حر قبل موتي بشهر حيث يقع العتاق اتفاقاً اما عنده فظاهر وأما عندهما فلبقاء الملك بعد الموت اذا كان الميت محتاجاً اليه ولهذا اذا قال أنت حر بعد موتي بشهر صح فلم يكن اضافة الى حال زوال الملك لكن يعتق عندهما من الثالث لاقتصاره على الموت فكان كالمدبر وعنده من الكل لاستناده الى وقت لم يتعلق حق الوارث به لكن هذا لا يوجب في الصحة والا فن الثالث اجماعاً وللمولى بيع العبد قبل مضي الشهر وكذا بعده عنده لانه لم يصير بذلك مدبراً مطلقاً لشرط القبلية وهي صفة زائدة فصار كقوله ان مت من مرضي هذا ولو جنى على العبدان قطعت يده في الشهر ثم مات المولى لتمام الشهر فالأرض للعبد لا للمولى لكن على القاطع ارض القن وهو نصف القيمة لا الحر وهو نصف الدية لان العتق عنده ثبت مستنداً ولا استناد في الجزء الغائب وهو اليد والأرض

المخلف يعطى حكم الاصل في حق يقبله وهو اختصاص العبد به من أول الشهر دون ما لا يقبله وهو للعق و نظيره في ذلك حكم
 الجناية على الولد الساعى في كتابة أبيه بعد موت الاب فانه اذا قطعت يده ثم ادى وحكم بعقته وعق أبيه في آخر حياة الاب يجب
 ارش له قتلا لحر الكون المخلف وهو الارش كالاصل وهو اليد فيما يقبله وهو ثبوت الملك للابن لا فيما لا يقبله وهو الحرية وكذا
 ضمان التسبب فان المورث اذا حفر بئر في الطريق ثم مات عن عبدا فاعتقه الوارث ثم تلف بالبئر دابة تساوى العبد والضمان
 يستند الى الحفر فيما يقبله وهو ثبوت الدين على الميت حتى يضمن الوارث قيمة العبد لا فيما لا يقبله وهو رد العتق وهذا عنده
 وعندهما يجب نصف القيمة للمولى لان القطع ورد على ملكه للاقتصار وقوله ولو بيع الخ أى لو باع المولى النصف ثم مات زيد لتمام
 الشهر عتق النصف الباقي اجابا وقوله ولم يفسد جواب عما يقال اذا عتق الباقي مستندا ظهر من وجهه انه معتق البعض فهو
 مكاتب كله وبيعه لا يجوز والجواب لم يكاتبه المولى نصا فلوظهرت الكتابة تظهر ضرورة عتق النصف فيقتدر بقدرها والضرورة
 في ثبوت العتق في نصيبه لا في صيرورة الاخر مكاتب ولم يضمن لمشتري النصف شيئا لثبوت العتق بلا صنع منه لكونه ثبت حكما
 للكلام السابق على ملك المشتري فصارك لو ورث نصف من يعتق عليه بالقرابة وقوله ولو قال أى لو قال لامرأته أنت طالق قبل
 موت زيد وعمر وبشهر فمات أحدهما قبل شهر من وقت الكلام فمات الوصف وهو القليلة على موتها بشهر فمات الموصوف وهو
 الوقت المضاف اليه الطلاق فتعذر الوقوع وان مات أحدهما بعد شهر وقع مستندا ٣٠١ عنده الى أول الشهر مقتصر

عندهما لا ينتظر موت
 الآخر لتعين الشهر
 المضاف اليه الطلاق
 وهو المتصل باول
 الكائنين وهما موت
 زيد وعمر ولا محالة لانه
 لم يبق للثاني تأثير في
 إيجاد الشرط فلا يتوقف
 عليه فصارك كانت طالق
 قبل الفطر والاخفى
 بشهر يقع في أول رمضان
 ولا ينتظر ما بعده وهذا

لفوت محل الانشاء ولغا طالق قبل موته بشهر عندهما لقران الموت بخلاف العتق لبقاء الملك لكن
 من الثالث عندهما والكل عند، وله البيع بشرط صفة في الموت أو غيره معه كان مت ودفنت أو من
 مرضى ولو جنى عليه في الشهر فالارش له لكن أرش القن اذا استناد في الفات والمخلف كالاصل
 فيما يقبله وهو الملك لا العتق نظيره الجناية على الساعى في كتابة أبيه وضمان التسبب يلحق الميت
 بعد عتاق الوارث فانه يستند في حق الدين دون رد العتق بسببه ولو بيع النصف عتق الباقي ولم
 يفسد البيع اذا استناد عدم في حق الزائل ولم يضمن لعدم الصنع كالمرث ولو قال قبل موت زيد
 وعمر وبشهر فمات زيد قبل شهر لم يقع أبد الفوات الوصف وان مات بعده وقع لتعين الشهر وهو
 المتصل باول الكائنين كقبل الفطر والاخفى بخلاف القدوم والقران مبنى طعن الرازى وهو محال
 فلا يراد كذا قبل ان تحيض حيضة بشهر ورأت الدم ثلاثا وقبل قدوم زيد وموت عمر ووقدم لان
 الباقي كائن بخلاف ما لمات عمر اه وتوضيحه في شرح الفارسي وفي فتح القدير ولو قال أطول كما
 حياة طالق الساعة لم يقع حتى تموت احدهما فاذا مات طلقت الاخرى مستندا اه وفي المحيط

بخلاف القدوم في أنت طالق قبل قدوم زيد وعمر وبشهر لا يقع ما لم يقدم الآخر لعدم تعيين الشهر المضاف اليه الطلاق عند اتصاله
 باولهما مجوز ان لا يقدم الآخر أصلا فكان للثاني تأثير في إيجاد الشرط فاذا قدم طلقت بطريق الاقتصار خلافا لرافرأما في الموت
 فتعين الشهر بموت أحدهما لكون موت الآخر كائنا لا محالة (قوله والقران) مبتدا خبره قوله مبنى طعن الرازى وهو إشارة
 الى ان القياس في الصورتين واحد وهو انه لا يقع الطلاق ما لم يقترن موتها أو قدومها وهو الذى بنى عليه الرازى طعنه في هذه
 المسئلة لانه لو وقع بعد موت أحدهما بشهر وموت الآخر باكثر كان خلاف الوقت المضاف اليه الطلاق وقوله وهو أى اشتراط
 قران موتها أو قدومها محال عادة وجه الاستحسان لان الانسان لا يريد بكلامه الممتنع عادة بل المعتاد وذلك شهر قبل موتها
 على التعاقب لا القران كما في قبل الفطر والاخفى شهر (قوله كذا قبل ان تحيض الخ) لتعليقه الطلاق بشهر قبل الحيضة وصفة
 القليلة تثبت بالاتصال بالحيضة فصارا لاتصال شرطوا الحيضة موجودة له والموجد للشرط يقارنه الطلاق لكن التوقف عليه
 ضرورة وجود الشرط وليس اساوراء الثلاث أثر في إيجاد الشرط بخلاف اذا حضت حيضة حيث يتعلق بالطهر اذا حضت الا بعد
 الطهر وهما علقه شهر قبلها والحيضة معروفة له وقد وجدت وهى تنقطع لا محالة وكذا اذا قدم زيد بعد شهر يتبين انه قبل قدومه
 وقبل موت عمر ولان الموت كائن لا محالة فلا ينتظر في حق الطلاق بخلاف ما اذا مات عمر وأولا حيث ينتظر قدوم زيد لانه ليس
 بكائن لا محالة كذا في شرح الفارسي لمختصا (قوله طلقت الاخرى مستندا) أى عنده ومقتصر عندهما كما في الفتح قال

أنا منك طالق لغو وان
نوى وتبين في الباش
والحرام

المقدسي في شرحه قلت
فيلزمه العقر لو وطئها
بينهما لو كان بائنا
وبراجع لو رجعا ولو
قال نظره لاحدى أمته
فالجمك كذلك فليتا مل
(قوله وفي خزائنا لا كل
ع) قال الرملى أى
معزيا الى العيون كما صرح
به في النهرا و اعلم ان
خزانه الاكل اسم كتاب
في ست مجلدات تصنيف
أبي عبد الله يوسف بن
علي بن محمد الجرحاني
ونسب لابي الليث والصحج
انه لهذا كذا في ناج
التراجم للعلامه قاسم

أنت طالق الى قريب فهو الى ما نوى لان مدة الدنيا كلها قرينة وان لم ينو فالى ان يمضي شهر الا يوما
وفي الذخيرة أنت طالق الساعة واحدة وغدا أخرى بألف فقبلت وقعت واحدة للحال بنصف
الالف والاخرى غدا بغير شيء وان تزوجها قبل مجيء الغد ثم جاء وقعت أخرى بخمسمائة ولو قال
أنت طالق الساعة واحدة أم لك الرجعة وغدا أخرى بألف فقبلت وقعت واحدة للحال بغير شيء فاذا
جاء الغد وقعت أخرى بألف ولو قال أنت طالق اليوم تطليقة بائنة وغدا أخرى بألف يقع للحال
تطليقة بائنة بغير شيء فاذا جاء الغد وقعت أخرى بغير شيء ولو قال أنت طالق اليوم واحدة بغير شيء
وغدا أخرى بألف فقبلت وقع اليوم واحدة بغير شيء وغدا أخرى بالالف ولو قال أنت طالق
الساعة واحدة أم لك الرجعة وغدا أخرى أم لك الرجعة بألف درهم انصرف البذل اليهما فوقع اليوم
واحدة بخمسمائة وغدا أخرى بغير شيء إلا ان يتزوجها كما اذا لم يصف أصلا وكذا اذا قال أنت
طالق الساعة ثلاثا وغدا أخرى بائنة أو قال أنت طالق الساعة واحدة بغير شيء وغدا أخرى بغير شيء
بألف درهم فالبدل ينصرف اليهما فيقع اليوم واحدة بخمسمائة وغدا أخرى بغير شيء ولو وصف
الثانية فقط بان قال أنت طالق اليوم واحدة وغدا أخرى أم لك الرجعة بألف أو بغير شيء بألف أو
بائنة بألف لغا ذلك الوصف فتقع واحدة اليوم بخمسمائة وأخرى بغير شيء إلا ان يتزوجها فصار
الحاصل ان الوجوه عشرة لانه اما ان لا يصف واحدة منهما أو يصف الاولى فقط اما بالرجعة أو بالبينونة
أو بكونها بغير شيء أو يصف الثانية فقط كذلك أو يصفهما جميعا كذلك فليتا مل وفي تمة الفتاوى
أنت طالق قبيل غدا وقبيل قدوم فلان فهو قبل ذلك بطرفتين لان قبيل وقت قال أبو الفضل هذا
هو الجواب في قوله قبيل قدوم فلان غير صحيح والصحيح انه يقع الطلاق اذا قدم فلان فلو قال اذا كان
ذوالقعدة فانت طالق وقدم مضي بعضه فهي طالق ساعة ما تكلم اه وقد ذكرنا هذه المسائل
تتمها للطلاق المضاف تكثير الفوائد والله سبحانه وتعالى أعلم وهو الميسر لكل عسير (قوله أنا
منك طالق لغو وان نوى وتبين في الباش والحرام) يعني اذا قال أنا منك بائن أو عليك حرام فانها تبين
بالبينة والفرق ان الطلاق لازالة الملك الثابت بالنكاح أو القيد فحمل الطلاق محلها وهي محلها
دونه فلاضافة اليه اضافة الطلاق الى غير محله فيلغوا ما جره عن أختها أو خامسة فليس موجب
نكاحها بل جرح شرعي ثابت ابتداء عن الجمع بين الاختين وخس لاحكام للنكاح ولهذا التزوجها
مع أختها معا أو ضم جسمها معا لا يجوز بخلاف الابانة لان لفظها موضح لازالة الوصلة ووصلة النكاح
مشتركة بينهما فصح اضافتها الى كل منهما معا لما بحقيقةها وبخلاف التحريم لانه لازالة المحل وهو
مشترك فيدنا به ولنا منك وعليك لانه لو قال أنا بائن أو ابنت نفسي ولم يقل منك أو حرام ولم يقل عليك لم
تطلق وان نوى لان البينونة متعددة كما في المعراج بخلاف ما اذا قال أنت بائن أو حرام ولم يزد عليه
حيث تطلق اذا نوى لتعيين ازالة ما بينهما مما من الوصلة بخلاف الاول وأشار الى انه لو ملكها الطلاق
فطلقته لا يقع لما قدمناه وفي القيمة أنت حرام أو أنت على حرام يقع الطلاق بدون النية ولا يحتاج
الى كلمة على مت وكذا في سن فقال لو قال لها أنا بائن ولم يقل منك أو أنا حرام ولم يقل عليك
فهذا ليس بشيء بخلاف ما اذا قال أنت بائن أو أنت حرام قال رضي الله عنه وفي خزائنا لا كل ع
لو قال لها أنت حرام أو بائن ولم يقل منى فهو باطل وهذا سهو منه حيث نقله من العيون وفي العيون
ذكر ذلك من جانب المرأة فقال لوجعل امرأته بيدها فقالت للزوج انت على حرام أو انت منى بائن
أو حرام أو أنا عليك حرام أو بائن وقع ولو قالت انت بائن أو حرام ولم تقل منى فهو باطل ووقع في بعض

نسخ العيون ولو قال بغير ناء التانيث وظن صاحب الاكل انها مسألة مبتدأة وظن انه لو قال ذلك
الرجل لامرأته فهو باطل وقال رضى الله تعالى عنه وعند هذا ازداد سمها واشيخنا نجم الاثمة البخارى
فزاد فيها لفظة لها فقال لو قال لها أنت حرام أو بائن فهو باطل والمسئلة مع ناء التانيث مذكورة في
الواقعات الكبرى المدنية وغير المدنية في مسائل العيون فعرف به سمها وهما اه والحاصل من جهة
الاحكام انه اذا أضاف الحرمه أو البينونة اليها وقع من غير اضافة اليه وان أضاف الى نفسه لا يقع
من غير اضافة اليها وان خيرها فاجابت بالحرمه أو البينونة فلا بد من الجمع بين الاضافتين أنت حرام
على أنا حرام عليك أنت بائن منى أنا بائن منك والله سبحانه وتعالى الموفق وقد حكى في المعراج في
مسئلة أنا منك طالق ان امرأة قالت لزوجها لو كان الى ما اليك لرأيت ماذا أصنع فقال جعلت ما الى
الك فقال طلقك فرفع ذلك الى ابن عباس رضى الله عنهما فقال خطأ الله نوءها هلا قالت طلقت
نفسى منك وروى خط الله ووصوبه النفسى وقال لا يجوز خطأ وصاحب الفائق عكسه والنوء كوكب
تستطربه العرب اه (قوله أنت طالق واحدة أولا أومع موفى أومع مونك لغو) اما الاول فهو
قولهما وقال محمد بن يعقوب رجع من لصر الشك الى الواحدة وله ما ان الوصف متى قرن بالعدد كان
الوقوع بالعدد بدليل ما أجمع عليه من انه لو قال لغو المداخل بها أنت طالق ثلاثا طلقت ثلاثا
ولو كان الوقوع بطالق لبانت لالى عدة فيلغو العدد ومن انه لو قال أنت طالق واحدة ان شاء الله لم
يقع شئ ولو كان الوقوع بطالق لكان العدد فاصلا لوقوع ومن انها لو ماتت قبل العدد لم يقع شئ كما
سيأتى ثم اعلم ان الوقوع أيضا بالمصدر عند ذكره وكذا الوقوع بالصفة عند ذكرها كما اذا قال انت
طالق البتة كان الوقوع بالبتة حتى لو قال بعدها ان شاء الله متصلا لا يقع ولو كان الوقوع باسم
الفاعل لوقع ويدل عليه ما فى المحيط لو قال أنت طالق للسنة أو انت طالق بائن فماتت قبل ان يقول
للسنة أو بائن لا يقع شئ لانه صفة لا يقع لالتطليقة فيتموقف الايقاع على ذكر الصفة وانه لا يتصور
بعد الموت اه ويدل عليه بالاولى ما فى الخانية من العتق رجل قال لبعده انت حرة البتة فماتت العبد
قبل ان يقول البتة فانه يموت عبدا اه ومراده من الواحدة مطلق العدد فلو قال انت طالق ثلاثا
أولا على الخلاف وقيد بالعدد دلالة لو قال انت طالق او لا يقع في قولهم وفي المحيط لو قال أنت طالق
أو غير طالق أو انت طالق أو لا شئ أو انت طالق أو لا يقع شئ لانه ادخل الشك في الايقاع وكذا لو
قال أنت طالق الا لان هذا استثناء والايقاع اذا الحق استثناء لا يبقى ايقاعا وكذا لو قال انت طالق
ان كان أو انت طالق ان لم يكن اولولا لان هذا شرط والايقاع اذا الحق شرط لم يبقى ايقاعا اه ثم
قال لو قال انت طالق واحدة أو اثنين والبيان اليه ولو قال ذلك لغو المداخل تقع واحدة بلا خيار
لانها صارت اجنبية ولو قال أنت طالق وفلانة أو فلانة يقع عليها وعلى احدى الاخرين لان كلمة
التشكيك دخلت بين الثانية والثالثة والاولى سلمت عن التشكيك ولو قال انت طالق وفلانة
وفلانة يقع على الاخرة وعلى احدى الاولين والبيان اليه لان كلمة التشكيك دخلت على الاولى
والثانية لاعلى الاخرة له اربع نسوة فقال انت طالق او هذه وهذه أو هذه وله الخيار فى احدى
الاوليين واحدى الاخرين ولو قال انت وهذه وهذه وهذه طلقت الاولى والاخرة وله الخيار بين
الثانية والثالثة ولو قال أنت طالق او هذه وهذه وهذه طلقت الثالثة والرابعة ويختير فى الاولى
والثانية ولو قال أنت طالق لابل هذه أو هذه لابل هذه طلقت الاولى والاخرة وله الخيار فى الثانية
والثالثة ولو قال عمرة طالق أو زينب ان دخلت الى ارضها خيرا في ابقاعه على ابنتها شاء لانه على

أنت طالق واحدة أولا
أومع موفى أومع مونك
لغو

(قوله وروى خط الله)
قال فى التمهيد المخط من
المخططة وهى أرض لم
تطر كذا فى الدراية

(قوله فخشه بالاول

أو الأخيرين) لأن أو
لاحد الشئيين ولو كلم
أحد الأخيرين فقط
لا يحنث ما لم يكلم الآخر
فارسي (قوله وفي عكسه)
أي لو قال لأ كلم ذاوذا
أو ذا فخشه بكلام الأخير
أو بكلام الأولين لأن
الواو للجمع وكذا أو بمعنى
ولا لتساووا نكرة في
النفي فتع كذا في قوله
تعالى ولا تطع منهم آثما

ولو ملكها أو شقصها أو
ملكته أو شقصه بطل
العقد

أو كفورافي الوجه
الاول جمع بين الثاني
والثالث بحرف الجمع
فصار كأنه قال لأ كلم
هذا ولاهذين وفي
الوجه الثاني جمع بين
الاول والثاني بحرف
الجمع فصار كأنه قال
لأ كلم هذين ولا هذا
فارسي (قوله أو المحرم
معادمة) أي في مسألة
العتق لأن المحرم المذكور
لا يصلح خبر المعطوف
والمعطوف عليه لا فراده
فكانه قال هذا حر
وهذا حر فأفرد المعطوف
بعتق على حدة كما أفرد
المقر له المعطوف بنصف
المال المقربة في نظيرهذه
المسئلة في الاقرار بقوله
لفلان على ألف أو لفلان

بالدخول طلاقا مترددا بينهما ولو قال أنت طالق ثلاثا أو فلانة على حرام وعني به اليمين لم يجبر على
البيان حتى تضي أربعة أشهر فإدامت ولم يقر بها يجبر على أن يوقع طلاق الأيلاء وطلاق الصريح
لأنه قبل مضي هذه المدة هو مخير بين الطلاق والتزام الكفارة وأحدهما لا يدخل في المحكم فلم يلزمه
القاضي وبعد مضي المدة للمواقع أحد الطلاقين وذلك بدخول في المحكم فيلزمه ولو قال امرأته طالق أو
عبدته حر فأت قبل البيان فعند أي حنيقة عتق العبد ويسعى في نصف قيمته وعند محمد يقع من كل
واحد منهما نصفه وتماه فيه وفي التخييص من باب الحنث يقع بالواحدة والاثنتين حلف لا يكلم ذا
أو ذاوذا فخشه بالاول أو الأخيرين وفي عكسه بالآخر أو الاولين إذ الواو للجمع وأو بمعنى ولا لتساووا
نكرة في النفي بخلاف ذا حر أو ذاوذا لأنها تخص في الاثبات فاشبهه أحدكم حر وذا أو المحرم معادمة
لأنها فافرد المعطوف بعتق كما أفرد بالنصف في نظيره في الاقرار اه وذكرا الشارح الفارسي أن
الطلاق كالعتق والحاصل أن الطلاق والعتق والاقرار من باب واحد وهو أنه إذا عطف على الاول باو
ثم عطف بالواو أو بالواو الثالث المعطوف بالواو يثبت له المحكم من غير خيار فيعتق الثالث وتطلق الثالثة
ويكون نصف المال المقربة للثالث في قوله لفلان على ألف أو لفلان وفلان والتخير انما هو بين
الاولين واما في الايمان فأنما هو جمع بين الثالث والثاني بالواو والاول يثبت له المحكم وحده فإن
كلم الاول وحده حنث ولا يحنث الا بكلام الأخيرين ولا يحنث بكلام أحدهما والفرق ما ذكره في
التخييص وحاصل أو في الطلاق اما في أصله كانت طالق أولالا وقوع اتفاقا أو بعد العدد فكذا
عندهما خلافاً للمحمد كانت طالق واحدة أو لا أو بين عديدين كانت طالق واحدة أو اثنتين فالبيان
اليه في المدخولة وواحدة في غيرها أو بين امرأتين فطلاق مبهم كانت طالق أو هذه أو بين ثلاث نسوة
وأو في الأخيرة فقط طلقت الاولى والبيان له في الأخيرين أو بين ثلاث وأو في الثانية فقط وقع على
الأخيرة والبيان له في الاوليين ولو بين أربع مكررة بان ذكر أو في الثانية والواو في الثالثة وأو في الرابعة
طلقت إحدى الاوليين وإحدى الأخيرين ولو ذكر الثانية بالواو والثالثة بأو وكذا الرابعة بالواو
طلقت الاولى والأخيرة والبيان اليه في الثانية والثالثة ولو أدخل أو على الثانية فقط فالبيان اليه في
الاولى والثانية ووقع على الثالثة والرابعة واما المسئلة الثانية أعني مع موت أو مع موتك فلاضافة
الطلاق الى حالة منافسة له لأن موته ينافي الاهلية وموتها ينافي المحلقة ولا بد من الاهلية في الموقع
والمحلقة في الموقع عليها اذ المعنى على تعليقها بالموت وان كانت مع للقران بدليل أنت طالق مع
دخولك الدار فإنه يتعلق به فاستدعي وقوعه تقدم الشرط وهو الموت فيقع بعد الموت وهو باطل
(قوله ولو ملكها أو شقصها أو ملكته أو شقصه بطل العقد) أي انفسخ لمنافاة بين المملكين أعني ملك
الرقبة وملك النكاح في الاول ولا اجتماع المالكية والمملوكية في الثاني فإن قلت هل ارتفع أثر
النكاح بالملكية كما ارتفع أصله قلت لا لما صرحوا به من أنه لو طلقها اثنتين ثم ملكها لا تحل له الا
بعد زوج آخر وفي المحيط لو طاهر من امرأته أو لاعتها وافرقت بينهما ثم ارتدت والعياذ بالله تعالى فسببت
لا يحل للزوج وطؤها بملك اليمين لأن حكم اللعان والظهار باق فخرم الاستمتاع والاجتماع معها اه
أطلقه فانصرف الى الكامل وهو الملك المستقر لأنه لو ملك أحدهما صاحبه ملكا غير مستقر
لا ينفسخ النكاح كمالك الوكيل على أحد القولين المضعف وكما قالوا فيمن تزوج أمه ثم تزوج حرة
على رقبة الامة ثم أجاز ذلك مولاه فإنه يجوز وتصير الامة ملكا للحر ولا ينفسخ النكاح بينهما وبين
زوجها وان كان الملك ينتقل الى الزوج أولا في الامة ثم ينتقل منه الى الحر لما ان ملكه فيها غير

وفلان والنصف الباقي بين الأولين إذا اصطلمها ما في مسألة الكلام فالخبر ليس بمعاد لعدم الحاجة فارسي ملخصاً (قوله ولو قال لعبد
 الخ) أي لو قال لعبد القن ذلك فتزوج على رقبته أمة أو مدبرة أو أم ولد جاز لو جود الركن بالاذن وقدع المانع وهو ملك الزوجة
 رقبته اذ هو ولاها وهو وإن كان يثبت للأمة أولاً بدليل قضاء ديونها منه إلا أنه غير متقرر كالوكيل بشرائه زوجته أو قربه بخلاف
 ما إذا تزوج حرة لقران المنافي وهو ملكها له للعقد والمنافي إذا طرأ على ملك النكاح أبطله فإذا قارنه أولى أن يمنع وجوده وبخلاف
 ما لو تزوج مكاتبه إذ لو جاز لثبت لها حق الملك في رقبته وأنه يمنع جواز النكاح ابتداءً وإن كان لا يرفعها إذا طرأ كالعدة لا ترفع
 النكاح كالأوطشت المنكوحة بشبهة وتمنع انعقاده ابتداءً (قوله فإن دخل بها) أي العبد بالحرة أو بالملك كاتبة وجب الأقل من قيمته
 ومن مهر مثلها لأنه دخول في نكاح فاسد فيباع عنده ولا يتبع بعده عقته لعدم تناول الاذن الفاسد عندهما (قوله ولو كان
 الزوج) أي ولو كان المأذون بالنكاح على رقبته مدبر أصح النكاح بقيمة والمسمى في رقبته يسمى فيه كالمدير المأذون أما صحة النكاح
 فلو جود الاذن وعدم المانع لأن المدبر لا يملك وأما وجوب القيمة فلأن المسمى وهو رقبته مال متقوم وقد تعذر تسليمه لحق مستحق
 لا لفساد العقد فكان كالزوج على عبد الغير إذا لم يجز وكذا المكاتب في الفصول كلها ٣٠٥ وقوله ولا يتضمن الفسخ جواب

عما يقال المكاتب يقبل
 النفل من ملك المولى
 برضاه ولذا لو باعه برضاه
 جاز ويتضمن فسخ الكتابة
 فكذا إقدامه على إهمار
 رقبته إذ لا يصير مهر إلا
 بهد فسخها فيصير محلاً
 للملك فيوجد المانع
 والجواب أن لو قلنا يتضمن
 إقدامه فسخها كما في
 البيع لزم إبطال المتضمن
 له وهو النكاح ولا يجوز

مستقر وأطلقه فتشمل الملك بأي سبب كان شراء أو هبة أو إرثاً من الجانبين وأراد من الملك حقيقة
 فخرج حق الملك لأن المكاتب لو اشترى زوجته لا يفسخ لعدم حقيقة الملك له لقيام الرق وانما
 الثابت له حق الملك وهو لا يمنع بقاء النكاح وإن منع ابتداءً فإن المولى لو تزوج جارية مكاتبه لم
 يصح وإن لم يكن له فيها حقيقة ملك لوجود حق الملك بخلاف جارية الابن فإن للاب نكاحها لأنه
 ليس له حقيقة ملك ولا حق له فيها وانما له أن يملكها عند الحاجة فالثابت له حق أن يملك وهو
 ليس بمانع وفي تلخيص الجامع من باب الأمر بالنكاح ولو قال لعبد تزوج على رقبتي جاز لا في
 الحرة لقران المنافي والمكاتب لأن حق الملك يمنع أن لم يرفع كالعدة فإن دخل بها يباع في الأقل من
 قيمته ومهر المثل ولو كان الزوج مدبر أصح بقيمة في رقبته لأنه لا يملك وكذا المكاتب ولا يتضمن
 الفسخ لأنه إبطال وإن لم يقبل على رقبته كصح في الجميع وتسميته الرقبة للتقدير كما في عبد الغير
 وعندهما إذا كان فيه غبن فاحش لا يصح النكاح وهي أربعة التوكيل بالتزويج ولو خالغ على رقبتهما

٣٩ - بحر ثالث اثبات المقتضى على وجه يبطل المقتضى بخلاف البيع إذ تضمنه فسخها لا يبطله على أن الأصح أن ينع
 برضاه لا يجوز إلا إذا فسحها (قوله صح في الجميع) أي جميع الصور لوجود الاذن وعدم المانع لأنه أثره بالنكاح لا بامهارة رقبته
 فكان فضولياً فلم يصير ملكاً للحرة ولا مولى الأمة وتسمية الرقبته مهر من العبد لتقدير المهر بها كما لو تزوج امرأة على عبد الغير وهذا
 لأن أمر المولى له بالنكاح أمر بالامهارة فينعقد على قيمته وإن كانت أكثر من مهر المثل عنده لأنها أقل جهالة وقال إذا كانت أكثر
 منه غبن فاحش لا يصح وهذه المسئلة قريصة التوكيل بالتزويج فإنه لو وكل رجلاً أن يزوجه امرأة بعينها فزوجه إياها أكثر من مهر
 المثل جاز ولزمه عنده لأن المطلق يجري على إطلاقه الدليل التقييد وعندهما لا يلزمه بدلالة العرف (قوله ولو خالغ الخ) رجل
 زوج أمته من رجل ودخل بها الزوج فخالف السيد الأمة من زوجها على رقبته فإن كان الزوج حراً لا يصح الخلع في حق البدل والا
 لملك الزوج رقبتهما مقارناً لوقوع الطلاق وذلك مناف له لأنه متى صح الخلع ملك الزوج رقبتهما فيبطل النكاح فيبطل الخلع لكنها
 تبين بطلانها لأنه لم يمكن تفخيجه خلافاً لفظ الخلع وهو من الكليات ولا يحتاج إلى نية لدلالة البدل على الطلاق وعن أبي يوسف لا
 يصح الطلاق أيضاً اعتباراً بما لو تزوج على رقبته باذن المولى حرة حيث بطل النكاح أصلاً لبطان التسمية لأن الشرط المنافي للنكاح
 مناف للطلاق ضرورة إذ لا يتصور رفع النكاح حال عدمه ووجه الظاهر أن إسقاط المنافاة واجب وذلك بإسقاط أدنى المتنافيين
 وهو هنا المسمى لأن المال زائد في الطلاق لاحتد بدونه فكان أولى بالرد من الطلاق كما لو خلع مائة ألف يقع الطلاق ولا يجب
 المال بخلاف النكاح لأنه لم يشرع بغير مال وقد تعذر إيجاب المال أصلاً لأن تسمية السيد رقبته الأمة بدلاً في الخلع صحيحة لكون
 الرقبته مالا متقوماً وصحة التسمية تنفي وجوب مهر المثل والمنافاة تنفي وجوب قيمة المسمى لأن المصير اليها من قضايا فساد تسمية لا تقتضي
 بطلان النكاح لو تحققت كما في مهر المثل أما فساد تسمية يكون مقتضاهما بطلان النكاح لو تحققت فلا لأن المتنافيين لا يجتمعان

(قوله وكذا لو طلقها الخ) أي ٣٠٦ وكذا لا يصح إيجاب البذل لوطلقها الزوج على رقبته إلا أنه هنا يقع رجعيًا لأنه

فإن كان حراً لا يصح لغيره المنافي وتبين لأن المال زائد فكان أولى بالزمن من الطلاق كما في خلع المبانة
أما النكاح لم يشرع بغير مال والتسمية تنفي مهر المثل والمنافاة القيمة وكذا لو طلقها على رقبته فإن
كان حراً لا يصح وتقع رجعية لأنه صريح ولو كان رقيقاً فصاح للمسمى لما مر ولو خلعها على رقبته
أحدهما ما بعينها صح في غير البذل بمحضتها من رقبته البذل إذا قسمت على مهرهما المسمى ولا يقع
على الأخرى طلاق للملك ولو خلع كل واحدة على رقبته الأخرى طلقت بغير شيء لقران المنافي اهـ (قوله
فلو اشتراها ثم طلقها لم يقع) لأن الطلاق يستدعي قيام النكاح ولا بقاء له مع المنافي لأن وجهه كما
في ملك البعض ولا من كل وجه كما في ملك الكل والعدة غير واجبة فإنه يحل له وطؤها ويستحيل
وجود الوطء حلالاً مع قيام العدة كذا في المحيط وأورد في الكافي على قولهم بعدم وجوب العدة
عليها لو اشتراها أنه لا يجوز له التزويج بها من آخر وهو ذليل على وجوب العدة قلنا قد قالوا أنه
لأعدة عليها بدليل أنه لو تزوجها من آخر جاز والصحيح أنه لا يجوز تزويجها من آخر والحاصل أنه
لا تجب العدة عليها في حق من اشتراها وهل تجب في حق غيره فهو على الروايتين اهـ وهكذا في
المعراج قيد بشرائه لأنها لو ملكته أو شقصا منه ثم طلقها وقع فيما روى عن محمد ولا فرق بينهما في
ظاهر الرواية عن الكل لأن العدة وإن وجبت لملك اليمين مانع من مالكية الطلاق وأطلق
الشراء وأراد الملك مجازاً وقيد بكون الطلاق وهي مملوكة له لأنه لو أعتقها بعد الملك ثم طلقها وهي في
العدة وقع الطلاق عليه لزوال المانع من ظهور العدة وهو الملك وكذا لو أعتقته بعدما ملكته
ثم طلقها وقع طلاقه عند محمد لزوال المنافي لمالكية الطلاق ولهذا يجب عليه النفقة والسكنى ولم يقع
عند أبي يوسف فيه إلا أن الساقط لا يعود ولو علق طلاقها بشرط أو قال أنت طالق للسنة أو إلى منتهى
قبل الشراء فوجد الشرط أو جاء وقت السنة أو مضت مدة الأيلاء بعد الشراء والعق وقع عليها
الطلاق وإن وجد ذلك بعد الشراء قبل العتق لم يقع في الوجهين والبيع بعد الشراء كالعق فيما
ذكرنا زال المانع كذا ذكر الشارح وفي اللؤلؤ الحية عبد قال لامرأته الحرة أنت طالق للسنة فاشتريته
وقع عليها الطلاق إذا ظهرت في قياس قول محمد وعلى قياس قول أبي يوسف لا يقع عليها وعليه الفتوى
والحر لو قال لامرأته ذلك ثم اشتراها لم يقع الطلاق اتفاقاً لأنه لم يبق الملك اهـ ولم يذكر المصنف حكم
المهر لو كان قبل الدخول فيما إذا اشترى زوجته وفي المحيط رجل وكل رجلان يشترى امرأته من
سيدتها فاشتراها والزوج لم يدخل بها فقد انتقض النكاح ولا مهر على الزوج لأن انقراض النكاح
حصل بفعل المولى بسوء جهل حيث علم أنه اشتراها للزوج ولو باعها من رجل ثم اشتراها الزوج من
الرجل فعليه نصف المهر للمولى الأول لأن انتقاض النكاح مضاف إلى البيع الثاني لا إلى بيع المولى
فخلصت الفرقة بفعل الزوج لا بفعل المولى فاستحق نصف المهر ولو اشتراها الوكيل من المولى الأول
للزوج ولم يعرف من الزوج الوكيل كآلة به لا يقول الوكيل بعد الشراء فإنه لا يصدق الابينة وعلى
الأخر اليمين على علمه لأن الظاهر أن كل عامل وعاقدي عمل لنفسه وانما يعمل ويعقد لغيره بعرض
توكيل فلا يصدق إلا بحجة اهـ وفي الظهيرية من كتاب العتق رجل قال لامرأته أمانات والدي فانت
حرة ثم باعها من والده ثم تزوجها ثم قال لها أمانات والدي فانت طالق فانتين فانت والوالد كان محمد
يقول أولاً تعتق ولا تطلق ثم رجع وقال لا يقع طلاق ولا عتاق والمسئلة على استقصاء في المسوط

صريح (قوله ولو كان)
أي الزوج رقيقاً قنأ أو
مكاتباً أو مدبراً صح
الحجج بالمسمى لما مر من
عدم المانع وهو ملك
أحد الزوجين رقبته الآخر
لأن الملك يقع للمولى (قوله
ولو خلعها الخ) حرمت
أمانت زينب وعمرة
فخلعهما سيدهما على
رقبة عمرة مثلاً صح في
فلو اشتراها ثم طلقها لم
يقع

حق التي لم يعينها للبذل
وهي زينب فتطلق بمحضتها
من رقبته عمرة إذا قسمت
رقبتها على قدر مهر مثلها
المسمى فما أصاب مهر
زينب فللزوج وما أصاب
مهر عمرة بقي للمولى وانما
صح الحجج في حق زينب
لأنه أمكن تصحيحه لأن
طلاقها لا يقارن ملك
الزوج فيها ولا يقع على
عمرة طلاق لملك الزوج
بعض رقبته مقارناً
للطلاق لثبوت العوض
والمعوض معا ولو خلع
كلا منهما على رقبته
صاحبته وقع الطلاق
عليها بغير شيء لأن ملك

الزوج رقبته كل منهما يقارن المنافي وهو الوقوع فصح الحجج في حق الطلاق دون البذل لما مر هذا ما خصته
من شرح الفارسي رحمه الله تعالى اهـ

واحد أو بعل واحد وكذا الثاني لان اعتناق المولى ليس بعل لتطليق الزوج وكذا تطليقه ليس بعل
 لاعتناقه فتعين الوجه الاول واستحال ان يتعلق العتق بالتطليق لانه حينئذ يزول ملك المالك بلا
 رضاه فيتعين تعلق الطلاق بالاعتناق والمعلق به التطليق لا الطلاق عندنا لما قررنا في شرح مختصر
 الاصول ان اثر التعلق في منع السبب لا في منع الحكم عندنا وانما امتنع الحكم ضرورة امة تمنع
 السبب خلافا للشافعي فيصير التصرف تطليقا عند الشرط عندنا وعندنا صار تطليقا من التكامل الى
 آخره وأورد عليه ما اذا قال لاجنية أنت طالق مع نكاحك حيث يتأني فيه التقرير المذكور مع
 انه لا يقع اذا تزوجها وحاصل ما أجابوا به انه يملك التعليق بشرطه وبمبعضه بعد النكاح
 واما قبله فلا يملكه الا بالصريح كان ونحوه الموضوع للتعليق ولذا صرح التعليق بقوله أنت طالق في
 دخولك الدار ولم يصح قوله لاجنية أنت طالق في نكاحك وتعليقه في فتح القدير تبع لما في
 معراج الدراية بان الدليل انما قام على ملك اليمين المضافة الى الملك فتعلق بما يوجب معناه كيفما
 كان اللفظ والتقييد بلفظ خاص بعد تحقق المعنى تحكم ويمكن ان يجاب عنه بان الطلاق مع
 النكاح يتنافيان فلم تصح الحقيقة فيه بخلاف ما نحن فيه لان الطلاق والعتق لا يتنافيان وفي المحيط
 رجل تحت حرة وأمة دخل بهما فقال احدا كما طالق ثنتين فاعتقت الامه فعين الطلاق في الامه في
 مرضه طلقت ثنتين ولا تحل الابزواج لان الطلاق المهم في حق الموقع نازل رجل تحت امانة فقال
 المولى احدا كما حرة فقال الزوج المعتقة طالق ثنتين فالتحيز الاول لان الزوج جعل ايقاعه بناء على
 ايقاع المولى العتق وخيار البيان ان هو الاصل في الابهام وهو المولى وملك الزوج الرجعة لانه
 طلق في حال الحرية والحرية لا تحرم بالثنتين ولو قال الزوج احدا كما طالق ثنتين فقال المولى المطلقة
 معتقة فالبيان الى الزوج لانه هو المجهول ولا يملك الزوج الرجعة لان الطلاق صادفها وهي امة فتحرم
 بالثنتين فان مات المولى في الصورة الاولى قبل البيان عتق نصف كل واحدة وخير الزوج في بيان
 المطلقة لوقوع اليأس بموت المولى فجعل البيان الى الزوج بخلاف ما لو غاب المولى لا يجبر الزوج على
 البيان لعدم اليأس اه (قوله ولو تعلق عتقها وطلقتها بمجيء الغد بخلافه) يعني لو قال المولى
 لامته اذا جاء غدا فانت حرة وقال زوجها اذا جاء غدا فانت طالق ثنتين فجاء الغد لا يملك الزوج الرجعة
 عندهما خلافا للمحمد والاصل فيه ان العلة والمعلول يقترنان عند الجمهور في الخارج ومنهم من قال ان
 المعلول يعقبها بلا فصل ومنهم خصوا العمل الشرعية فجعلوها تستعقب المعلول بخلاف العقلية
 كالاستطاعة مع الفعل واختار القول الثاني في فتح القدير سواء كانت عقلية أو شرعية حتى ان
 الانكسار يعقب الكسر في الخارج غير انه لسرعة اعتقابه مع قلة الزمن الى الغاية اذا كان آتيا لم
 يقع تميز التقديم والتأخر فيهما وهذا لان المؤثر لا يقوم به التأثير قبل وجوده وحالة خروجه من
 العدم لم يكن ثابتا فلا بد من ان تكمل هو يته ليقوم به عارض والالم يكن مؤثرا وفي التلويح لا نزاع
 في تقدم العلة على المعلول بمعنى احتياجه اليها ويسمى التقديم بالعلية وبالذات ولا في مقارنة العلة
 العقلية لمعلولها بالزمان كيلا يلزم التخلف والخلاف في العمل الشرعية اه واذا عرف هذا فنحن
 الواجهة لمحمد انهما لما تعلقا بشرط واحد وجب ان تطلق زمن نزول الحرية فيصادفها وهي حرة لا قترانها
 وجودا فلا تحرم بها حرة غلظة قلنا المتعلقان بشرط واحد يقتضي ان يصادفها على الحالة التي
 صادفها عليها العتق وهي الرق فتغلظ المحرمة بلا شك بخلاف المسئلة الاولى لان الاعتناق هناك شرط
 فيقع الطلاق بعده (قوله وعندها ثلاث حيز) يعني في المسئلتين اتفاقا كما في المحيط لانها حكم

ولو تعلق عتقها وطلقتها
 بمجيء الغد فجاء لا وعندها
 ثلاث حيز

(قوله ويمكن ان يجاب عنه
 الخ) قال في النهر هذا ما اخوذ
 مما في الشرح حيث قال
 في جواب أصل الاشكال
 قلنا انما تركنا الحقيقة فيما
 نحن فيه باعتبار ان الزوج
 مالك للطلاق تحيزا
 وتصرفه نافذ فلم من صحته
 تعلقه به وأما الاجنبى فلا
 يملك ذلك ولكن يملك
 اليمين فان صح الترتيب
 بذكر حروفه كان تزوجتك
 فانت طالق صحيح ضرورة
 صحة اليمين مع المنافي
 فيما يلزم العدول فيه عن
 الحقيقة وفيما لم يؤدي الى
 التنافي والطلاق والعتق
 لا يتنافيان اه ملخصا
 وأنت اذا تحققته علمت
 ان ما أجاب به في البحر
 لا يمس ما نحن فيه على انه
 غير صحيح في نفسه اذ صحة
 الحقيقة ليس هو المدعى
 ليرتب نفيها على التنافي
 اه فتأمل

(قوله قيد بقوله بثلاث الخ) قال الرملي وقيد بقوله أنت طالق لانه لو قال أنت هكذا فهو لو نوى الطلاق لان اللفظ لا يشعر به والنسبة لا تؤثر بغير لفظ قال الزياي في تعليل أصل المسئلة لان الإشارة بالاصابع تغيد العلم بالعدد عرفا وشرعا اذا اقترنت بالاسم المهم اه ولا طلاق هنا يشار اليه به فتأمل ولم أر من صرح به في هذا المحل الى الآن ثم راجعت أحكام الإشارة من الاشياء والنظائر فوجدته قال ولم أر الا أن أنت هكذا مشير باصابعه ولم يقل طالق اه أقول وقد رأيت المحكم كما ذكرته بالعلة المذكورة في كتب الشافعية كشرح الروض لشيخ الاسلام زكريا وغيره ولا شيء من قوا بعدنا ينافيه فتأمل (قوله والإشارة بالكف الخ) قال في الفتح والإشارة تقع بالمنشورة ولو نوى الإشارة بالمضمومتين يصدق ديانة لا قضاء وكذا اذا نوى الإشارة بالكف في الدراية الإشارة بالكف ان تقع الاصابع كلها منشورة فالذي يثبت بالنسبة منه ان تكون الاصابع الثلاث منشورة فقط حتى يقع في الاولى ثنتان ديانة وفي الثانية واحدة لانه يحتمل له لكنه خلاف الظاهر اه قات وحاصل كلام الفتح المذكور انه اذا كانت الثلاث منشورة تقع ثلاث وتصح فيها نيته ديانة في الاولى أي فيما اذا نوى الإشارة بالمضمومتين فتقع ثنتان وكذا تصح نيته ديانة في الثانية أي فيما اذا نوى الإشارة بالكف فتقع واحدة ولما كان خلاف الظاهر ٣٠٩ من كون المراد بالمنشورة دون المضمومة ودون الكف

لم يصدق قضاء ومقتضى هذا الكلام انه اذا كانت الاصابع كلها منشورة ونوى الكف انه يصدق قضاء وديانة لانه

أنت طالق هكذا وأشار بثلاث أصابع فهي ثلاث

خص صحة نيته الكف ديانة بما اذا كانت الثلاث منشورة وهذا خلاف ما فهمه المؤلف فان المتبادر من كلامه انه يصدق ديانة في نية الإشارة بالكف اذا كانت الاصابع كلها منشورة وبما ذكرناه

الطلاق فتعقبه أولانه يحتاط فيها وكذا احتاط في المحرمة الغليظة ولو كان الزوج مريضا لا تثر منه لانه حين تكلم بالطلاق لم يقصد الفرار اذ لم يكن لها حق في ماله ولان العتق والطلاق يقعان معاشم الطلاق يصادق فيها وهي رقيقة فلا ميراث لها كذا في الميسوط (قوله أنت طالق هكذا وأشار بثلاث أصابع فهي ثلاث) لان هذا تشبيه بعدد المشار اليه وهو العدد المفاد كنيته بالاصابع المشار اليه بذالان الهاء للتنبيه والكاف للتشبيه وهذا لا ينافي قوله بثلاث لانه لو أشار بواحدة فواحدة أو ثنتين فتنتان وأشار بقوله وأشار الى أن الإشارة تقع بالمنشورة منها دون المضمومة للعرف وللجنة ولو نوى الإشارة بالمضمومتين يصدق ديانة لا قضاء وكذا لو نوى الإشارة بالكف والإشارة بالكف ان تقع الاصابع كلها منشورة وهذا هو المعتمد وهناك أقوال ذكرها في المعراج الاول عن بعض المتأخرين لو جعل ظهر الكف اليها والاصابع المنشورة الى نفسه دين قضاء ولو جعل ظهر الكف الى نفسه وبطن الاصابع اليها لا يصدق في القضاء الثاني لو كان باطن الكف الى السماء فالعبرة الى النشر وان كان الى الارض فالعبرة الى الضم والثالث ان كان نشر عن ضم فالعبرة للنشر وان كان ضمما عن نشر فالعبرة للضم اعتبار العادة اه وقيد بقوله هكذا لانه لو قال أنت طالق وأشار باصابعه ولم يقل هكذا فهي واحدة لفقد التشبيه المتقدم وفي المحيط وكذا لو قالت لزوجها طالق فأشار اليها بثلاث أصابع وأراد به ثلاث تطليقات لا يقع مالم يقل هكذا لانه لو وقع وقع بالضمير والطلاق لا يقع بالضمير اه رلو قال أنت طالق مثل هذا وأشار باصابعه الثلاث يقع ثلاث

يحصل التوفيق بين ما هنا وما ذكره القهستاني من انه لو نوى الإشارة بالكف يصدق قضاء بخلاف ما اذا نوى المعقودتين اه فيحمل كلام القهستاني على ما اذا كانت كلها منشورة وكلام غيره من انه يصدق ديانة فقط على ما اذا كان بعضها منشورا ووجهه ظاهر فان نشر الكل قرينة على انه لم يرد الإشارة بالاصابع بل أراد الكف ويظهر ان مثله مالمو كانت كل الاصابع مضمومة بخلاف ما اذا كان بعضها منشورا فان الظاهر انه أراد الإشارة بالمنشورة فلا يصدق قضاء انه أراد المضموم منها أو الكف ويصدق ديانة فقط لانه يحتمل كلامه هذا ما ظهر لي هنا فتأمل (قوله وهذا هو المعتمد) أي ما ذكره من اعتبار المنشورة دون المضمومة بلا تفصيل هو المعتمد ويدل عليه حكاية الاقوال بعده وكذا قول الفتح بعد حكاية الاقوال المذكورة والمعول عليه اطلاق المصنف اه فليس قوله وهذا هو المعتمد راجعا الى قوله والإشارة الخ كما فهمه العلائي (قوله ولم يقل هكذا فهي واحدة) قال الرملي وان نوى به الثلاث كما في التارخانية عن الحانية وبه يعلم جواب ما يقع من الأتراك من رمي ثلاث حصوات قائلا أنت هكذا ولا ينطق بلفظ الطلاق وهو عدم الوقوع تأمل اه وفي علمه من هذا تأمل بل هو مثل قوله أنت هكذا مشير باصابعه ففهم ان يذكرفي القولة السابقة تأمل (قوله لفقد التشبيه) لانه كمالا يتحقق الطلاق بدون اللفظ لا يتحقق عدده بدونه كذا في القهستاني (قوله لانه لو وقع وقع بالضمير)

الظاهر ان المراد به الضمير القلي لا النحوي (قوله والافواحدة) قال في النهر اى بائنة كقوله أنت طالق كالف كذا في المحطاه وسيأتى (قوله وفيه نظرمذ كور في فتح القدير) حاصله انه ليس معنى عمل النية في الملقوط الاتوجه الى بعض محتملاته فاذا فرض للفظ ذلك صغى عمل ٣١٠ النية فيه وقد فرض بطلان ذلك فتعمل فيه النية ولا يكون عامله بلا لفظ

على ان هذا قد يعطى بظاهره افتقار وقوع البائن في طالق بائن الى النية وليس كذلك قلت وقد يجاب بان الطلاق من حيث هو قد يكون

أنت طالق بائن أو البتة أو أخش الطلاق أو طلاق الشيطان أو البدعة أو كالجبل أو أشد الطلاق أو كالف أو ملء البيت أو تطليقة شديدة أو طويلة أو عريضة فهي واحدة بائنة ان لم ينو ثلاثا

رجعيا وقد يكون بائنا فاذا اقتصر على الصريح منه كان رجعيا واذا وصفه بما ينفي عن البينونة كان بائنا والبينونة كما صرحوا به تسكون خفيفة وغلظ فاذا نوى الثانية صحت نيتها وقوله أنت طالق بائن في معنى أنت طالق طلاقا هو بائن على ان يكون بائن وصفا لالطلاق للمرأة فيكون وصفا في المعنى لطلاق المصدر فتصحب به نية الثلاث وليس الوقوع

ان نوى ثلاثا والافواحدة هكذا في المبتغى بالمجتمعة فقد فرقوا ههنا بين الكلف ومثل بناء على ان الكلف للتشبيه في الذات ومثلا للتشبيه في الصفات ولذا نقل عن الامام الاعظم رضى الله عنه انه قال ايمانى كايما ن جبريل عليه السلام ولا اقول ايمانى مثل ايمان جبريل صلوات الله عليه وسلامه وفي البدائع انه يحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل التشبيه في الصفة وهو الشدة فاهم ما نوى صحت نيته وان لم تكن له نية يحتمل على التشبيه من حيث الصفة لانه أدنى اه وفي المحط اذا لم ينو الثلاث تقع واحدة بائنة كما في قوله أنت طالق كالف وعلى قياس هذا لو قال أنت طالق مثل سبعة دنانير تقع واحدة لان له سبعة واحدة فقد شبهه الواقع بالواحدة ولو قال مثل سبعة دنانير ونصف أو دنانير تقع ثنتان لان له سعتين فقد شبهه الواقع بالعدين ولو قال مثل سبعة دنانير ونصف تقع الثلاث لانه يوزن بثلاث سجات ولو قال مثل سبعة نصف درهم تقع واحدة ولو قال مثل سبعة ثلثي درهم فتقع ثنتان لان له سعتين ولو قال مثل سبعة ثلاثة ارباع درهم تقع ثلاث لانه له ثلاث سجات ولو قال مثل سبعة الف درهم تقع واحدة اه وفي المصباح الاصبع مؤنثة وكذلك سائر اسمائها مثل المختصر والمختصر وفي كلام ابن فارس ما يدل على تذكير الاصبع وقال الصغاني يذكر ويؤنث والغالب التأنيث قال بعضهم وفي الاصبع عشر لغات تثلث الهمزة مع تثلث الباء والعاشر اصبع وزان عصفور والمشهور من لغاتها كسر الهمزة وفتح الباء وهي التي ارتضاها الفصحاء (قوله أنت طالق بائن أو البتة أو أخش الطلاق أو طلاق الشيطان أو البدعة أو كالجبل أو أشد الطلاق أو كالف أو ملء البيت أو تطليقة شديدة أو طويلة أو عريضة فهي واحدة بائنة ان لم ينو ثلاثا) بيان للطلاق البائن بعد بيان الرجعي وانما كان بائنا في هذه لانه وصف الطلاق بما يحتمله وهو البينونة فانه ثبت به البينونة قبل الدخول للعالم وكذا عند ذكر المسال وبعده اذا انقضت للعدة وأورد عليه انه لو احتمل البينونة لصحت ارادتها بطلاق وقد قدمنا عدم صحتها وأوجب بأن عمل النية في الملقوط لا في غيره وللفظ بائن لم يصرف لفظا به بالنية بخلاف طالق بائن وفيه نظرمذ كور في فتح القدير قد يكون بائن صفة بلا عطف لانه لو قال أنت طالق وبائن أو قال أنت طالق ثم بائن وقال لم أنوبه لى بائن شيأ فهي رجعية ولو ذكر بحرف الفاء والباقي بحال فهي بائنة كذا في الذخيرة وأفاد بقوله فهي واحدة ان لم ينو ثلاثا لانه لو نوى ثنتين لا يصح لكونه عددا محضا الا اذا عني بآنت طالق واحدة وبقوله بائن أو البتة أو نحوهما أخرى يقع تطليقتان بناء على ان التركيب خبر بعد خبر وهما بائنتان لان بينونة الاولى ضرورة بينونة الثانية اذ معنى الرجعي كونه بحيث يملك رجعتها وذلك منتف بائنتان البائنة الثانية فلا وثدة في وصفها بالرجعية وكل كناية قرنت بطلاق يجرى فيها ذلك فيقع ثنتان بائنتان وأشار بأخش الطلاق الى كل وصف على أفعول لانه للتفاوت وهو يحصل بالبينونة وهو أخش من الطلاق الرجعي فدخل أخش الطلاق وأسوؤه وأشره وأخشنه أو أكبره وأغلظه وأطولاه وأعرضه وأعظمه الا قوله أكثره بالشاء المثلثة فانه يقع به الثلاث ولا يدين

اذا بلفظ بائن فقط حتى يحتاج الى النية بل هو قرينة ارادة البينونة الغليظة بتقدير المصدر كما في البتة فانه في معنى طلاقا البتة وكذا في أخش الطلاق فانه في معنى طلاقا أخش الطلاق وهكذا في البواقي (قوله بالشاء المثلثة) وأما ما في متن التنوير من ضبطه بالشاء المثلثة من فوق فصوابه المثلثة كما نبه عليه الرملى في خواشئ المنيع وقال ان الحكم صحيح

في ذلك أيضا وذكر في فتاواه نحوه وأفتى بالثلاث فيه أيضا قلت ويمكن أن يجاب بأنه قصد التنبيه على التعبير بالثلاثة بالاولى تأمل
(قوله لا يقع في الحال حتى تحيض أو يجامعها في ذلك الطهر) قال في النهر ومقتضى كلام المصنف وقوع بائة للعالم وان لم تتصف
بهذا الوصف وهذا لان البدعي لم ينحصر فيما ذكره اذ الباش بدعي كما مره قات وفي البدائع من هذا الباب ولو قال لها أنت طالق
للبدعة فهي واحدة رجعية لان البدعة قد تكون في الباش وقد تكون في الطلاق ٢١١ في حالة الحيض فيقع الشك

في ثبوت البينة فلا
يثبت بالشك وكذا اذا
قال أنت طالق طلاق
السيطان فهو كقوله
أنت طالق للبدعة وروى
عن أبي يوسف فيمن قال
لامرأته أنت طالق للبدعة
ونوى واحدة بائة فهي
واحدة بائة لان لفظه
يحمل ذلك على ما بينا
فصح نية اه تأمل
(قوله وفي البرازية أنت
على حرام ألف مرة تقع
واحدة) يشك عليه انه
لو نوى بائة على حرام
ثلاثا تقع الثلاث وكذا
لو قال أنت طالق مرارا
تطلق ثلاثا لو مدخولا
بها كما يأتي قلت ولعل
الفرق ان قوله ألف مرة
بمترلة تكرار هذا اللفظ
مرارا واذا بانث بالمرة
الاولى لا تبين بالثانية
والثالثة وهكذا لان
الباش لا يلحق الباش
بخلاف ما لو نوى بائة على
حرام الثلاث فانه أوقعها
جمله مرة واحدة وأما أنت

اذا قال نويت واحدة وانما وقع الباش بطلاق الشيطان والبدعة لان الرجعي هو السني غالبا فلا يرد
ان الرجعي قد لا يكون سنيا كالطلاق الصريح في الحيض فان قلت قد تقدم في الطلاق البدعي انه
لو قال أنت طالق للبدعة أو طلاق البدعة ولا ية له فان كان في طهر فيه جماع أو في حالة الحيض أو
النفاس وقعت واحدة من ساعته وان كانت في طهر لا جماع فيه لا يقع في الحال حتى تحيض أو
يجامعها في ذلك الطهر كما في البدائع وفتح القدير قلت لا منافاة بينهما لان ما ذكره وهما هاهنا وقوع
الواحدة البائة بلانية أعم من كونها تقع الساعة أو بعد وجود شيء وأشار بقوله كالجمل الى التشبيه
بما يوجب زيادة في العظم وهو بزيادة وصف البينة فيدخل فيه مثل الجمل وأما البينة بأشد
الطلاق فلانه وصفه بالشدة لان أفعل يراد به الوصف فلذلك لم يكن للثلاث بلانية لان أفعل التفضيل
بعض ما أضيف اليه فكان أشد معبراه عن المصدر الذي هو الطلاق وأما البينة بقوله كالف
فلان التشبيه يحتمل أن يكون في القوة ويحتمل أن يكون في العدد فان نوى الثاني وقع الثلاث وان لم ينو
ثبت الاقل وهو البينة ودخل فيه مثل ألف ومثل ثلاث وواحدة كالف الا انه في هذه اذ نوى
الثلاث لا تقع الا واحدة اتفاقا لان الواحدة لا تحتمل الثلاث كذا في المجوهرة ونخرج عنه كعدد الالف
وكعدد الثلاث فانه يقع الثلاث بلانية ودخل فيه أيضا ما لو شبهه بالعدد فيما لا عدد فيه كعدد الشمس
أو التراب أو قال مثله لان التشبيه يقتضي ضربا من الزيادة وهو بالبينة ووجود وفي الظهيرية لو
قال أنت طالق كالنجوم فهي واحدة يعني كالنجوم ضياء لا عدد الا أن يقول كعدد النجوم ولو أضافه
الى عدد معلوم النفي كعدد شعر بطن كفي أو مجهول النفي والاثبات كعدد شعر ابلدس أو نحوه
وقعت واحدة أو من شأنه الثبوت لكنه كان زائلا وقت الحلف بعارض كعدد شعر ساق أو ساق
وقد تنور لا يقع لعدم الشرط كذا في كافي الحاكم وفي البرازية أنت على حرام ألف مرة تقع واحدة
اه وفي الظهيرية أنت طالق عددا في هذا المحوض من السمك وليس في المحوض سمك تقع واحدة
وحكي ابن سماعة عن محمد قال كما عند محمد بن الحسن فستل عن قال لامرأته أنت طالق عدد الشعر
الذي على فرجك وقد كانت أطالت فبقي محمد بن الحسن يتفكر فيه وشبهه بظهر الكف ثم أجمع
رأيه على انه ان قال أنت طالق بعدد الشعر الذي على ظهر كفي وقد أطلى انه لا يقع وان قال بعدد
الشعر الذي في بطن كفي انه يقع واحدة لانه في الاول يقع على عدد الشعور بالناسة فاذا لم يكن عليه
شعر لم يوجد الشرط وفي الثانية لا يقع على عدد الشعر وذكر الكرخي انها تطلق ثلاثا في عدد شعر
رأسى أو عدد شعر ظهر كفي وقد أطلى لانه ذو عدد وان لم يكن موجودا ولو قال أنت طالق عدد
ما في هذه القصعة من الثريدان قال ذلك قبل صب المرقعة عليه فهي ثلاث وان قال بعد صب المرقعة
فهي واحدة اه وفرق في المجوهرة بين التراب والرمل فقال إنا قال أنت طالق عدد التراب فهي

طالق مرارا فتطلق به ثلاثا لانه صريح والصريح اذا كر مرة بعد أخرى يقع ولهذا شرط كونها مدخولا بها اذ لو كانت غير مدخول
بها تبين باول مرة فلا يلحقها ما بعدها من المرات لانها بانث بلا عدة مع انه لو طلقها ثلاثا ناجله وقوع الثلاث فهذا يؤيدان قوله ألف
مرة بمترلة تكراره مرارا والالم يكن فرق في أنت طالق مرارا بين المدخول بها وغيرها والله أعلم لكن سياقي في الكتابات عن المنتقى
عن محمد اذهبي ألف مرة ينوي به طلاقا فثلاث اه مع ان لفظ اذهبي كناية مثل أنت على حرام فلي تأمل

(قوله فهي واحدة عند أبي يوسف) أي رجعية كافي الفتح وقال واختاره امام الحرمين من الشافعية لان التشبيه بالعدد فيما لا عدله لغو ولا عدد للتراب (قوله وثلاث عند محمد) قال في الفتح وهو قول الشافعي وأجلد لانه مراد بالعدد اذا ذكر الكثرة وفي قياس قول أبي حنيفة واحدة باثنتان لان التشبيه يقتضي ضربا من الزيادة كما مر ولو قال مثل التراب يقع واحدة رجعية عند محمد اه وفي النهر انما كان التراب ٣١٢ غير معدود لانه اسم جنس افرادى بخلاف الرمل فانه اسم جنس جمعي لا يصدق

على أقل من ثلاثة قال في الصحاح الرمل واحد الرمال والرمة أخص منه اه (قوله ولذا صرح بعضهم في شرحه) الظاهر انه العتاني لقوله في الفتح وقال العتاني الصحيح الخ وذكر أيضا شديدة قبل قوله طويلة وهكذا في النهر وكانها سقطت عنها من قلم الناسخ الاول (قوله ورجحان النية الخ) المرجح هو الاتقاني في غاية البيان وأقره في الفتح وقد تعجب بأنهم علوا صحة نية الثلاث في هذه المواضع كلها بانه وصف الطلاق بالبينونة وهي خفيفة وغليظة والغليظة هي الثلاث وناء الوحدة لا تنافي صحة ارادة البينونة الغليظة لانه لم يرد بها العدد المحض لان البينونة لفظ مفرد تصح ارادته بما وضع للمفرد وهذا المفرد يطلق على نوعين أحدهما ما عكس بعده الرجعية

واحدة عند أبي يوسف وثلاث عند محمد وان قال عدد الرمل فهي ثلاث اجماعا واما البينونة بمثل البيت فلان الشيء قديما البيت لعظمه في نفسه وقديما لونه لكثرة فيه ما نوى صحت نيته وعند عدمها ثبت الأقل واما البينونة بتطليقة شديدة وما بعده فلان لا يمكن تداركه يستند عليه وهو الباش وما يصعب تداركه يقال فيه لهذا الامر طول وعرض فهو الباش أيضا قد يكون الشدة واخواتها صفة للتطليقة لانه لو قال أنت طالق قوية أو شديدة أو طويلة أو عريضة ولم يذكر التطليقة كان رجعيًا لانه لا يصح أن يكون صفة للطلاق ويصلح أن يكون صفة للمرأة كما ذكره الاسديجاني وقيد بقوله طويلة أو عريضة لانه لو قال أنت طالق طول كذا وعرض كذا فهي واحدة باثنتان ولا تكون ثلاثا وان نواها لان الطول والعرض يدلان على القوة لكنهما يكونان للشيء الواحد وكانه قال طالق واحدة طولها كذا وعرضها كذا فلم تصح نية الثلاث كذا في كافي الحاكم ولذا صرح بعضهم في شرحه بان الصحيح انها لا تقع الثلاث في طويلة أو عريضة وان نواها ونسبه الى شمس الائمة ورجح بأن النية انما تعمل في المحتمل وتطليقة ناء الواحدة لا يحتمل الثلاث وقيد بما ذكر من الاوصاف لانه لو وصفه بما لا يوصف به يلغوا الوصف ويقع رجعيًا نحو طلاقا لا يقع عليك أو على ابي بالبحار وان كان يوصف به ولا يبنى على زيادة في أثره كقوله أحسن الطلاق أسنه أجله أعدله أخيره أكمله أفضله أتمه فيقع رجعيًا وتكون طالقًا للسننة في وقتها وان نوى ثلاثا فهي ثلاث للسننة كذا في كافي الحاكم وذكر الاسديجاني انها تكون رجعية في ظاهر الرواية سواء كانت المحالة حالة حيض أو طهر وذكر ما جزم به الحاكم رواية عن أبي يوسف فصار المحاصل ان الوصف بما يبنى من الزيادة يوجب البينونة واما التشبيه فكذلك أي شيء كان المشبه به كراس ابرة وكعبة لمجرد وكعبة لا تقتضاه التشبيه الزيادة واشترط أبو يوسف ذكر العظم مطلقا وزفر أن يكون عظيمًا عند الناس فراس الابرة باش عند الامام فقط وكأجمل عنده وعند زفر فقط وكعظمة باش عند الكل وكعظم الابرة لا عند زفر ومحمد قبل مع الاول وقبل مع الثاني وفي البرازية أنت طالق كاللحج ان أراد في البرودة فباش وان أراد في البياض فرجعي وفي المحيط لو قال أنت طالق عددًا تقع ثنتان ولو قال أنت طالق حتى تستكمل ثلاث تطليقات فهي طالق ثنتين ولو قال أنت طالق كذا كذا يقع الثلاث لان في باب الاقرار تقع على احد عشر فصار كأنه قال أنت طالق احد عشر وروى عن أبي يوسف انه لو قال أنت طالق وباش أو فباش فواحدة باثنتان ولو قال أنت طالق وشي ولا نية له طلقت ثنتين وان نوى بشي ثلاثا ولو قال أنت طالق كثيرًا ذكر في الاصل انه يقع الثلاث لان الكثير هو الثلاث وذكر أبو الليث في الفتاوى يقع ثنتان ولو قال أنت طالق أكثر الطلاق فهي ثلاث ولو قال أنت طالق كبير الطلاق فهي ثنتان ولو قال أنت طالق لا قليل ولا كثير وقع ثلاث

والاخر ما لا يمكنها الا بزواج آخر على ان الثلاث أيضا فرد اعتباري فلا ينافي ناء الوحدة ولذا لم تصح نية الثنتين لانهم ساعدوا محض (قوله ولو قال أنت طالق لا قليل ولا كثير يقع ثلاث) قال في الجوهرية هو المختار لان القليل واحدة والكثير ثلاث وان قال أولا لا قليل قصد الثلاث ثم لا يعمل قوله ولا كثير بعد ذلك اه وهو اختيار المصنف عن الاصل من ان الكثير ثلاث لكن قال في البرازية أنت طالق لا قليل ولا كثير يقع الثلاث في المختار وقال الفقيه أبو جعفر ثنتان في الاشبه اه

عن أبي جعفر الهندواني
أنه يقع ثنتان لأنه طالق
لا قليل فقد قصدنا ما يقع
الثنتين لأن الثنتين كثير
فلا يعمل قوله ولا كثير
بعد ذلك وهذا القول
أقرب إلى الصواب اه
وهذا كما ترى مبني على
ما قاله أبو الليث من أن
الكثير ثنتان (قوله ولو
قال لا كثير ولا قليل تقع
واحدة) أي بقوله طالق
وبلغوه وله لا كثير ولا
قليل والافقو قبل كما مر
أنه قصد بقوله لا كثير
القليل لم يخص بالواحدة
لأن الكلام مبني على
أن الكثير ثلاث ففسره
بصدق بالواحدة والثنتين
تأمل إلا أن يقال أنه لما
قال لا كثير أثبت القليل
وهو الواحدة بناء على
الغام الوسط فلما قال ولا
قليل أراد نفي ما وقع
فلا يقبل منه (قوله ولو
قال كل الطلاق فواحدة)
كذا رأيت في النخبة
لكن ذكر في مختاراته
النوازل أنه يقع ثلاث
قات وهو الذي يظهر لأن
الطلاق مصدر محتمل
الثلاث على أنه لا فرق

ولو قال لا كثير ولا قليل يقع واحدة وعلى قياس ما قاله أبو الليث إذا قال أنت طالق كثير يقع
ثنتان ينبغي أن يقال لا قليل ولا كثير يقع ثنتان اه وفي البرازية من فصل الاستثناء الاصل أن
المستثنى إذا وُصف بما يليق بالمستثنى بجعل صفة للمستثنى وبطل بطلان المستثنى وإن كانت تليق
بالمستثنى منه لا غير قليل يجعل وصفه حتى يثبت بشروطه تصحاله بقدر الامكان وقيل يجعل وصفاً
للكل تحقيقاً للعجائنة بين المستثنى والمستثنى منه لأنه الاصل ظاهر وان ذكر وصفاً يليق بهما قبل
يجعل وصفاً لكل تحقيقاً للعجائنة وقيل يجعل وصفاً للمستثنى منه لا غير لأنه لو جعله وصفاً للمستثنى
طال هذا إذا ذكر وصفاً زائداً وان ذكر وصفاً أصلياً لا يعتبر أصلاً ويجعل ذكره وعدم ذكره
سواءً بيانه أنت طالق ثنتين الواحدة بائنة الواحدة بائنة تطلق واحدة رجعية لأنها لا تصلح صفة
المستثنى منه لا يقال طلقان بائن وصلح صفة للمستثنى فبطل بطلانه ولو قال أنت طالق ثنتين البتة
الواحدة تقع واحدة بائنة لصلاحيته الوصف للمستثنى منه يقال تطليقتين البتة فجعل صفة له
واستثنى واحدة منهما فتقع واحدة بائنة وكذا أنت طالق ثنتين الواحدة البتة تقع واحدة بائنة لأن
البتة لا تصلح صفة للمستثنى لعدم وقوعه وتصلح صفة للمستثنى منه فتجعل صفة لكل أو المستثنى منه
كانه قال ثنتين البتة الواحدة ولو قال أنت طالق ثلاثاً البتة الواحدة أنت طالق ثلاثاً بائنة
الواحدة تقع رجعتان لأن كلا منهما وصف أصلي للثلاث لا يوجد بينهما فلا يفيد إلا ما أفاد
الثلاث فلا يعتبر فصاركه قال أنت طالق ثلاثاً الواحدة اه وفيها أيضاً أنت طالق تمام الثلاث
أو نالت ثلاثة ثلاث ولو قال أنت طالق غير ثنتين ثلاث ولو قال غير واحدة فثنتين وفيها أيضاً أنت
طالق وسكت ثم قال ثلاثاً ان لا تقطع النفس فثلاث والافواحدة أنت طالق فقل له بعدما سكت
كم قال ثلاث وقع قال الصدر يحتمل أن يكون هذا على قول الامام فان موقع الواحدة لثلاثه بعد زمان
صح أنت طالق عشرة ان دخلت الدار تقع ثلاث اذا وجد الشرط ولو قال أنت طالق اذا دخلت الدار
عشرة لا تطلق واحدة حتى تدخل الدار عشرة أنت طالق مع كل تطليقة فثلاث في ساعة الحلف اه
وفي النخبة أنت طالق لو نين من الطلاق فهما تطليقتان رجعتان ولو قال ثلاثة ألوان فهي ثلاثة
وكذا اذا قال ألوان من الطلاق فهي طالق ثلاثاً فان قال نويت ألوان الحمرة والصفرة فله نيته فيما
بينه وبين الله تعالى أنت طالق عامة الطلاق أوجه فهما ثنتان ولو قال أكثره فهي ثلاث
ولو قال كل الطلاق فواحدة ولو قال أكثر الثلاث فثنتان ولو قال أنت طالق الطلاق كله فهي ثلاث
وكذا اذا قال كل طلاقك أنت طالق وأخرى فهي واحدة ولو قال أنت طالق واحدة وأخرى
فهى ثنتان وفي الجوهرية لو قال أنت طالق مراراً تطلق ثلاثاً ان كانت مدخولاً بها كذا في النهاية
ثم قال وان قال أنت طالق على أنه لا رجعة لي عليك بلغوه مالك الرجعة وقيل تقع واحدة بائنة وان
توى الثلاث فثلاث اه وظاهر ما في الهداية أن المنهوب الثاني فانه قال واذا وصف الطلاق بضرب
من الشدة والزيادة كان بائناً وقال الشافعي يقع رجعيان اذا كان بعد الدخول لأن وصفه بالبدونة
خلاف المشرع فيبلغوكم اذا قال أنت طالق على أن لا رجعة لي عليك ولنا انه وصفه بما يحتمل
الى ان قال ومثله الرجعة ممنوعة اه فقال في العناية قوله ومثله الرجعة ممنوعة أي لا سلم انه

بصر ثالث بين كل الطلاق وبين الطلاق كله (قوله وان قال أنت طالق على أنه لا رجعة لي عليك الخ) تقدم
في باب الطلاق عند قوله وتقع واحدة رجعية ما نصه وفي الصبرية لو قال لها أنت طالق ولا رجعة لي عليك فرجعة ولو قال على

أن لا رجعة لي عليك فباشن (قوله وقد أوسعت الكلام فيها في رسالة الخ) أصل المسئلة المؤلف فيها الرسالة هي أن رجلا قال لزوجته متى ظهر لي امرأة غيرك أو أبرأتني من مهرك فانت طالق واحدة فملك بها نفسك ثم ظهر له امرأة غيرها وأبرأتها من مهرها وقد أجب المؤلف فيها بأنه باشن ورد فيها على من أفتى بأنه رجعي لكن قال في المنع وربما يشهد بجهتها ما أفتى به البعض من وقوع الرجعي ما في الخلاصة ٣١٤ والبرازية من قوله إذا قال لزوجته ان طلقك تطليقة فهي باشن ثم طلقها يقع رجعيًا قال

في البرازية لأن الوصف لا يسبق الموصوف وفي البرازية أيضا قال لها ان دخلت الدار فكذا ثم قبل دخولها الدار قال جعلته بائنا أو ثلثا لا يصح لعدم وقوع الطلاق عليها اه وتبعه الشيخ علاء الدين الحصكفي

فصل في الطلاق قبل الدخول ثم طلق غير المدخول بها ثلاثا ووقع

وقال الرملي في حواشي المنع أقول هذا بحث الشيخ هنا وفي مصنفه المسمى بمعين الفتى على جواب المستفتي وسيدكر قريبا أيضا مع ان المعنى في مسئلة النعاليق الطلاق الموصوف باليئونة وفي مسئلة الخلاصة والبرازية المعاق وصف اليئونة فقط والموصوف لم يوجد بعد فهو في مسئلة النعاليق كانه قال ان تزوجت

لا يقع بائنا بل تقع واحدة بائنة واثنتين سلم والفرق ان في قوله ان لا رجعة تصرح بنفي الم شروع وفي مسئلتنا وصفه باليئونة ولم ينف الرجعة صريحا لكن يلزم منها ان في الرجعة ضمنا وكم من شيء ثبت ضمنا وان لم يثبت قصدا كذا أفاد شيخنا في العلامة اه وهكذا شرحه في فتح القدير وغاية البيان والتبيين فقد علمت ان المذهب وقوع الباشن وقد عكس به بعض من لا خبره ولا دراية بالمذهب على ان قول الموثقين في النعاليق تكون طاعة طاعة تلك بها نفسها لا يوجب اليئونة وأجاب بذلك على الفتوى مستدلا بأنه لو قال أنت طالق على ان لا رجعة كان رجعيًا وهو خطأ من وجهين الاول ان مسئلة الرجعة متنوعة كما علمته الثاني انه لم ينف الرجعة صريحا وإنما نفاه ضمنا فهو كقوله أنت طالق باشن قال في البدائع اذا وصف الطلاق بصفة تدل على اليئونة كان بائنا وقال في موضع آخر ولا تملك نفسها الا بالباشن وقال في فتح القدير وليس في الرجعي ملكها نفسها وقد أوسعت الكلام فيها في رسالة الفتا حين وقعت الحادثة والله سبحانه وتعالى أعلم

فصل في الطلاق قبل الدخول ثم آخره لان الطلاق بعد الدخول أصل له لكونه بعد حصول المقصود وقسمه بالعرض ولما قبل بأنه لا يقع وقد مناعن جامع الفصولين انه لو قضى به قاض لا ينفذ قضاءه (قوله طالق غير المدخول بها ثلاثا ووقع) سواء قال أو وقعت عليك ثلاث تطليقات أو أنت طالق ثلاثا ولا خلاف في الاول كذا في فتح القدير وفي الثاني خلاف قيل يقع واحدة وانجهور على خلافه وقد صرح به محمد بن الحسن وقال بلغنا ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وعن علي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم ولما قدمناه من ان الواقع عند ذكر العدد مصدر موصوف بالعدد أي الطلاق ثلاثا فصار الصيغة الموضوع لا يشاء الطلاق متوقفا حكمها عند ذكر العدد بعلامه وفي الخط لو قال لفسأنت طالق وهذه وهذه ثلاثا طلق كل واحدة ثلاثا لان العدد المذكور آخر صير ملحقا بالابتناع أو كذا يلزم ونوقال أنت طالق واحدة وهذه وهذه ثلاثا طلعت الاولى والثانية واحدة والثالثة ثلاثا لان الثانية تابعة للسابقة والثالثة مفردة بعدد على حدة ولو قال أنت طالق وأنت طالق وهذه ثلاثا طلعت الاولى واحدة والثانية والثالثة ثلاثا ثلاثا لان العدد صار ملحقا بالابتناع الثاني دون الاول اه وفي البرازية من فصل الاستثناء لو قال لغير المدخول بها أنت طالق يازانية ثلاثا قال الامام لا حصد عليه ولا لعان لان الثلاث وقعت عليها وهي زوجته ثم بات بعنه وابنه كلام واحد يندفع أوله آخره والمرأة طالق ثلاثا وقال الثاني يقع واحدة وعليه الحد لان الفرق فصل بين المطلق والثلاث وقعها فيها وحاصله ان يازانية لا يفصل بين الطلاق والحصد ولا بين الجزاء والشرط فاذا قال أنت طالق يازانية ان دخلت الدار تعلق بالدخول

عليك وانت طالق باشا ولا قال بتمعه بل اه وهو ظاهر ولاحد
فصل في الطلاق قبل الدخول ثم (قوله قال الامام لا حد ولا لعان لان الثلاث اش) حاصله انه لا حد هنا لان القذف وقع عليها وهي زوجته وقد في الزوجة لا يوجب الحد ولا لعان لان اللعان اثر التفرق بينهما وهو لا يتأني بعد اليئونة محصولة بالابانة وهو لا يصح بدون حكمه (قوله تعلق بالدخول) التعمير فيه يعود الى كل من قوله يازانية وقوله أنت طالق قال الفارسي في شرح الخفيص في باب الاستثناء يكون على الجميع أو البعض اعلم ان قول الرجس لامرأة يازانية ان تغفل بين الشرط والجزاء بان

قال أنت طالق بازانية أن دخلت الدار وبين الأيحاب والاستثناء بان قال أنت طالق بازانية أن شاء الله لم يكن ذلك قنفاً
الاصح فلا يجب به حد ولا لعان وان تقدم قوله بازانية على الشرط والحجز أو على الأيحاب والاستثناء أو تأخر عنه ما كان قنفاً
في الحال لأن قوله بازانية للاستحضار عرفاً لكونه نداءً ولا ثبات صفة الزنا ووضعا فكان ملائماً للخطاب من حيث كونه للاستحضار
غير ملائم له من حيث أنه اثبات صفة في المنادى فتوفر على التبيين خطهما فيتعاقب ٢١٥ إذا كان موسطاً ويتجزأ

إذا كان طرفاً أو متأخراً
عملاً بالتبيين وعن أبي
يوسف أنه لا يكون المتخلف
فاصلاً لأنه كلام تام
لا يقبل التعليق فلم يتعلق
الطلاق فكان قنفاً
فيقع الطلاق للحال

وان فرق بآت بواحدة
ولو ماتت بعد الإيقاع
قبل العدول

وبسبب اللعان وعن محمد
يتعلق ما يقبل التعليق
وهو الطلاق لا التعنف
وبسبب اللعان وجهه
ظاهر الرواية أن بازانية
وان كان جواباً إلا أن المراد
منه هنا النقي دون
التحقيق أو لأنه نداء
والنداء لا يفصل لأنه
لا اعلام الخطاب بما
يراد به فكان من نفس
الكلام ولهذا قال
أنت طالق يا عمره ان
دخلت الدار تعاقب الطلاق

ولا حد ولا لعان ولو قال أنت بازانية طالق ان دخلت الدار عليه اللعان وتعاقب الطلاق (قوله وان
فرق بآت بواحدة) أي وان فرق الطلاق بغير حرف العطف ويمكن جمعه بعبارة واحدة فانها تبين
بالأولى لا إلى عدة فلا يقع ما بعده اذ ليس في آخر كلامه ما يغير أوله ليتوقف عليه فهو أنت طالق
طالق طالق أو أنت طالق أنت طالق أنت طالق قيداً لكونه بغير حرف العطف لأنه لو فرقته بحرف
العطف فسيذكره المصنف قريناً فادخله هنا في كلامه كما فعل الشارع مما لا ينبغي وقيداً لكونه
يمكن جمعه لأنه لو قال أنت طالق أحد عشر وقع الثلاث إلا يمكن جمع الجزئين بعبارة واحدة أخصر
منها عند قصده هذا العدد المخصوص من حيث اللغة وان كان الشارع لا يعتبر ما زاد على الثلاث
وقيد بغير المدخولة لأن المدخولة يقع عليها الكل ولا يصدق قضاءه على الأول فإن قال له غيره ماذا
فعلت فقال طلقها أو قد قلت هي طالق يصدق أنه على الأول منه لأنه صار جواباً للسؤال والسؤال
وقع عن الأول فانصرف الجواب إليه كذا في المحيط ودخل تحت قوله وان فرق طالق الطهيري بقوله
قال أنت طالق ثلاثاً متفرقات فواحدة وما لو قال أنت طالق اثنتين مع طلاق ابنتك فطالها واحدة
فانه يقع واحدة ولو قالت طلقني طلقني فقال طلق فواحدة ان لم ينو الثلاث ولو قالت بحرف
العطف طلقث ثلاثاً اهـ ولا يدخل تحتها ما لو قال أنت طالق واحدة فثبتهما اثنتان فانه يقع
الثلاث كما في الطهيرية أيضاً وفيه الوفاق أنت طالق واحدة أو اثنتين فالبيان ليس إلا الإيهام جاء
من جهته ولو قال ذلك لغير المدخول بها وقعت واحدة ولا يغير الروح اهـ وفي الخبر رجح له
امرأتان لم يدخل بواحدة منهما فقال امرأتان طالق ثم قال أردت واحدة منهما لا واحدة
واحدة منهما فلو كان دخل بها فله أن يقع الطلاق على أحدهما اهـ ووجهان تفرق بين الطلاق
على غير المدخولة بغير صحيح وعلى المدخولة صحيح (قوله ولو ماتت بعد الإيقاع قبل العدول) أي
لو ماتت المرأة مدخولة أو بغير مدخولة بعد الصيغة قبل تمام العدوم يقع شيء لما قدمناه ان الواقع
عند ذكره وعند عدمه الوقوع بالصيغة فلا حاجة أن يجعل العدوم بطريق الاقتضاء عند
عدم ذكره وقدمنا الدليل على أن الوقوع بالعدوم عند قوله أنت طالق واحدة أولاً وقد عرفت ان
الوقوع بالصدر والوصف عند ذكرهما أيضاً ويدخل في العدوم أنه واحد وهو الواحد ولا بد من كون
العدوم متمملاً بالإيقاع ولا يضر الانقطاع لانقطاع النفس فان قال أنت طالق وسكت من غير
انقطاع النفس ثم قال ثلاثاً فواحدة ولو انقطع النفس أو أخذت انسان فثم قال ثلاثاً فثلاث أطلق في
الكتاب وهو محمول على ما إذا قال على الفور عند رفع اليد من غير المدخولة أنت طالق

وإذا لم يكن فاصلاً تعلق الطلاق بالشرط فيتعاقب القصد أيضاً لأنه من في الكلام ولا به أقرب إلى الشرط وإذا تعلق بالبعد
كان الأقرب أولى فان قيل لم يتعلق القصد بالشرط بل نداءها فيكون العنف مرسلاً فلما لم يعلقه نصايل حكم الكون الكلام
واحدة فإذا ذكر الشرط في الأخير انصرف إلى جميع الكلام وإذا تعلق بازانية لم يكن قنفاً في الحال وكذا عند وجود الشرط
لأن المدخول لا يجعل غير الزاني زانياً اهـ ملخصاً (قوله فسيذكر المصنف) أجاب في النهر بان ما سببه ذكره من عطف الخاص
على العام (قوله وما لو قال أنت طالق اثنتين الخ) عطف على قوله ما في الطهيرية وأما تقع واحدة لان مع هنا جمعاً بعد كل تقدم
في قوله مع عنق مولاك ابالك

يا فاطمة أو يارب ثلاثا تقع الثلاث ولو قال أنت طالق اشهدوا ثلاثا فاشهدوا
فثلاث كذا في الظهيرة وأشار المصنف إلى أنه لو قال لها أنت طالق ان دخلت الدار فماتت قبل
قوله ان دخلت لم تطلق لان صدر الكلام يتوقف على آخره لو جرد ما غيره وهو ذكر الشرط في آخره
فخرج عن أن يكون ايقاما والى أنه لو قال أنت طالق ان شاء الله فماتت المرأة قبل الاستثناء لم يقع
شيء والمستثنى في المحيط والذخيرة وفيها اذا قال لها أنت طالق وأنت طالق فماتت المرأة قبل أن
يتكلم بالثاني كانت طالقا واحدة لان كل كلام عامل في الوقوع انما يعمل اذا صادفها وهي حية
ولو قال أنت طالق وأنت طالق ان دخلت الدار فماتت المرأة عند الاول أو الثاني لا يقع لان الكلام
المعطوف بعضها على بعض اذا اتصل الشرط بالآخر فخرج عن أن يكون ايقاما وفيه لو قال لها أنت
طالق ثلاثا بامرأة فماتت قبل قوله بامرأة طلقت لانه ليس بغيره وقيد بموتها احترازا عن موته
لمسا في الحاشية ولو اراد ان يقول أنت طالق ثلاثا لم يقل أنت طالق مات أو أخذنا انسان فمات
واحدة اه وفي المعراج فيدعي موتها لان موت الزوج قبل ذكر العدد يقع واحدة لان الزوج وصل
لفظ الطلاق به ذكر العدد في موتها وذكر العدد حصل بموتها وفي موت الزوج ذكر لفظ الطلاق ولم
يتصل به ذكر العدد في قوله أنت طالق وهو عامل لنفسه في وقوع الطلاق ألا ترى أنه لو قال
لامرأته أنت طالق يريد ان يقول ثلاثا فأخذ رجل فمات قبل شيئا بعد ذلك الطلاق يقع واحدة لان
الوقوع بالفظ لا يقصده اه وذكر في الذخيرة معزيا إلى الاصل وسيا في صرحا الفرق بين موته
وموتها في التعليق بمسئلة الله تعالى حيث يقع في الاول دون الثاني (قوله ولو قال أنت طالق واحدة
واحدة أو قبل واحدة أو بعدها واحدة يقع واحدة وفي بعد واحدة أو قبلها واحدة أو مع واحدة
أو معها اثنتان) بيان لاربعة مسائل الاولى لو فرق بالعطف فانه يقع واحدة فان كان بالواو فلا نها
لمطلق الجمع أي تجمع المتعاطفات في معنى العامل اعم من أن يكون على المعية أو على تقدم بعض
المتعاطفات أو تأخره فلا يتوقف الاول على الآخر لان الحكم يتوقف على كونهما للمعية
بخصوصه وهو متوقف في كل لفظ عمله فبين بالاولي فلا يقع ما بعدها فاندفع به ما ذكر من أنها
هذا الترتيب وقد حكى السرخسي خلافا بين أبي يوسف ومحمد فقال عند أبي يوسف تبين قبل أن
يفرغ من الكلام الثاني وعند محمد بعد رآه منه لجواز ان يلحق بكلامه شرط أو استثناء ويرجع
في أصوله قول أبي يوسف انه سالم يقع لا يفتوت المحل فلو توقف وقوع الاول على التكلم بالثانية لوقعها
جميعا لوجود المحل لثلاث حال التكلم بها وفي التمهيد يراد قول محمد مشمول على ان بعد الفراغ يعلم
الوقوع بالاول التحيز للحاق المعير ولو كان المراد ان نفس الوقوع متأخرا إلى الفراغ من الثاني
لوقع الكل وفي فتح القدير لا خلاف بينهما في المعنى لان الوقوع بالاول وظهوره بالفراغ من الثاني
اه وفيه نظر لمسا في السراج الزهاج ان قاعدة الخلاف تظهر في الموت اه يعني لو ماتت قبل فراغه
من الثاني وقع عند أبي يوسف لا عند محمد ولا خلاف معنوي وفي المعراج وقاعدة الخلاف تظهر فيمن
ماتت قبل الفراغ فعند يقع خلافا لعمدة المجوز ان يلحق بالآخر شرطا أو استثناء وهذا الخلاف
انما يتحقق عند العطف بالواو فاما بدون الواو لا يتحقق الخلاف لانه لا يلحق به الشرط والاستثناء اه
وبهذا ظهر قصور نظر ابن الهمام من أنه لا خلاف في المعنى قبل بقوله واحدة واحدة ولانه لو قال
واحدة ونصفا أو قال واحدة وأخرى فانه يقع اثنتان ولو قال أنت طالق احدى وعشرين وقع الثلاث

ولو قال أنت طالق واحدة
واحدة أو قبل واحدة
أو بعدها واحدة يقع
واحدة وفي بعد واحدة
أو قبلها واحدة أو مع
واحدة أو معها اثنتان

(قوله ولو قال فاشهدوا
ثلاث أي لو قال أنت
طالق فاشهدوا ثلاثا
فواقع ثلاث لان قوله
فاشهدوا بالقاء لا يعد
فاصلا لان الفاء تلحق
ما بعدها بما قبلها فصار
الكل كلاما واحدا
بخلاف قوله اشهدوا
ومثله ما يأتي قبل باب
السكليات عن تليخيص
الجامع

لا سبب ان الواو للعبة بل لانه اخصر ما يلفظ به اذا اراد الابقاع هذه الطريقة وهو مختار في التعبير
 لغة كما قدمناه وقيدنا بآخر النصف عن الواحدة لانه لو قسمه عليها بان قال أنت طالق نصفاً
 وواحدة وقعت واحدة لانه غير مستعمل على هذا الوجه فلم يجعل كله كلاماً واحداً وعزاه في المحيط الى
 محمد وفيه لو قال أنت طالق واحدة وعشر وقعت واحدة بخلاف أحد عشر فإنه يقع الثلاث لعدم
 العطف وكذا لو قال واحدة ومائة أو واحدة وألف أو واحدة وعشرين فإنه يقع واحدة لان هذا
 غير مستعمل في المعتاد وأنه يقال في العادة مائة وواحدة وألف وواحدة فلم يجعل هذه الجملة كلاماً
 واحداً بل اعتبر عطفها وقال أبو يوسف تقع الثلاث لان قوله مائة وواحدة وواحدة ومائة سواء اه
 وقيد بكونه مخاطباً لها بالعدد لانه لو قال لها أنت طالق ثلاثاً شئت فقالت شئت واحدة وواحدة
 وواحدة طلعت ثلاثاً كما في المعراج وغيره لان تمام الشرط بان آخر كلامها وما لم يتم الشرط لا يقع
 الجزاء اه واذا علم الحكم في العطف بالواو علم بالقاع وشم بالاولى لاقتضاء انهاء التعقيب وشم الترتيب
 وأما بل فاذا قال للمدخولة أنت طالق واحدة لابل ثنتين تقع الثلاث لانه آخر انهاء في ابقاع
 الواحدة ورجع عنها وقصد ابقاع الثنتين قائماً مقام الواحدة فصح ابقاع الثنتين ولم يصح الرجوع
 عن الواحدة ولو قال ذلك لغير المدخولة تقع واحدة لان ما ولي صارت مائة ولو قال للمدخولة طلقك
 أمس واحدة لابل ثنتين يقع ثنتان لانه خير بقيل الدار في العطف بخلاف الانشاء وتسامه في المحيط
 من باب عطف الطلاق على الطلاق بكامة لابل والمسائل الثلاث هي قبل وبعد ومع اما قبل فاسم
 لزمان متقدم على ما أضيفت اليه واما بعد واسم لزمان متأخر على ما أضيفت اليه والا صل ان الطرف
 متى كان بين اسمين فان لم يقرن بهما الكناية كان صفة للاول تقول جاءني زيد قبل عمرو والقبليبة
 فيها صفة لزيد وان قرن بهما الكناية كان صفة للثاني تقول جاءني زيد قبله عمرو فاذا قال أنت طالق
 واحدة قبل واحدة فقد وقع الاولى قبل الثانية فبانت بها فلا تقع الثانية ولو قال بعدها واحدة
 فكذلك لانه وصف الثانية بالعبسية ولو لم يصفها به لم تقع فهذا اولى وأما اذا قال واحدة قبلها واحدة
 يقع ثنتان لان ابقاع الطلاق في الماضي ابقاع في الحال لا متنازع الاستبعاد الى الماضي فيقترب
 فتقع ثنتان وكذا في واحدة بعد واحدة لانه جعل العبسية صفة للاولى فاقضى ابقاع الثانية قبلها
 فكان ابقاعا في الحال فيقتربان وهما كلمة في غير المدخولها وفي المدخول بها تقع ثنتان في الكل
 واستشكل في واحدة قبل واحدة لان كون الشيء قبل غيره لا يقتضي وجود ذلك الغير على ما ذكر محمد
 في الزادات نحو فتحرير رقبة من قبل أن تمسا بالنفقة لغير قبل أن تنفذ كلمات ربي واجب بان
 هذا اللفظ أشعر بالوقوع وكون الشيء قبل غيره يقتضي وجود ذلك الغير ظاهر وان لم يستدعه
 لا محالة والعسجل بالظاهر واجب ما أمكن كذلك في فتح القدير وأما مع فلا قران فصلا فرق فيها بين
 الاتيان بالضمير ولا فاقضى وقوى عنهما معا وعن أبي يوسف انه لو قال معها واحدة تقع واحدة وفي
 المحيط لو قال لغير المدخولة أنت طالق اليوم وأمس تلقى ثنتين كانه قال واحدة قبلها واحدة اه وفي
 شرح النفاية لثمنى ثم من مسائل قبل وبعد ما قبل منظوما

ما يقول الفقيه أيده الله * ولا زال عنده الاحسان

في فتي على الطلاق بشهر * قبل ما بعد قبله رمضان

وهذا البيت يمكن انشاده على ثمانية أوجه أحدها قبل ما قبل قبله ثانياً قبل ما بعد قبله ثالثاً قبل
 ما قبل بعده رابعاً بعد ما قبل قبله خامساً بعد ما بعد بعده سادساً بعد ما قبل بعده سابعاً

(قوله فان لم يقسرن بهما
 الكناية) أي بالهاء التي
 هي ضمير مكني به عن
 الاسم الظاهر (قوله
 ما يقول الفقيه أيده الله
 ولا زال عنده الاحسان)
 الى قوله وهذا البيت
 يمكن انشاده على ثمانية
 أوجه أي كما ترى

في فتي على الطلاق بشهر
 قبل ما قبل قبله رمضان
 بعده رمضان بعده
 بعده رمضان بعده
 بعده رمضان بعده

قبله رمضان شعبان
 بعده رمضان جمادى الآخرة

شوال
 ذوالحجة

(قوله والضابط فيما اجتمع فيه القبل والبعء الخ) هكذا ذكره في الفتح أيضا وتبعه في شرح نظم الكنز والنهر والدر المختار وحاصله الغناء أحد المتكررين بغير المتكرر واعتبار أحد المتكررين الآخر إما كان أولا أو وسطا أو آخرًا فان كان نطقه قبل فالمراد شوال أو بعد شعبان وعن هذا قال المقدسي في شرحه نظاما قابل القبل بالذي هو بعد * وسواء بيني عليه البيان وتأمل بقطة وذلك * فيه يدرك الوجوه الثمان اه وعلى هذا فيقع في الوجه الثاني والثالث والرابع في شوال وفي السادس والسابع والثامن في شعبان اذا ظهر لك ما قررناه علمت عدم صحة ما ذكره المؤلف من الحاصل حيث جعل الملقى الطرفين الاولين ايا كانا قبلين أو بعدين أو مختلفين وجعل المعبر هو الاخير انضاف الى الضمير وغاب عنه انه منابذ لما نقله هنا وقد رأيت بعضهم اغتر فتابعه ولم أر من تبعه على ذلك فله الحمد والمثني ههنا واعلم ان هذين البيتين قديمان وللا مامين الجليلين العلامة ابن المحجب والعلامة السبكي فيهما كلام لخصه الحافظ الامام شيخ الاسلام بدر الدين العامري الشهير بابن الغزى الشافعي كما رأيت في مجموعة بخطه الشريف وقد ذكر العصور الثمانية متشعبة من الشطر الاخير ورسم عند كل صورة الشهر المراد على طبق ما قررته أولا خلافا لما ذكره المؤلف ثم قال نظاما هاتفي جواب ما قبل نظاما * من سؤال يحفه الاتقان

عن فتى علق الطلاق بشهر * قبل ما قبل قبله رمضان * وفخاما احاب عنه به ابن * المحجب الحبر ذوالقعي عثمان حكمه ان تحضت بعده * في جهادى الاخرى يرى الفرقان * ثم ذوالحجة الحرام اذا ما * تحضت قبل لطلاق زمان واذا ما جعت ذى القعدة * مع بعد وما بقى الميزان * ومن البعد قصدنا شعبان كل ذاك حيث ألغيت ما وهذا * بسط ذلك الجواب والتبيان * واذا ما وصلتها في جماد * قبل ما بعد بعده رمضان ثم ضد نتيجة محض قبل * فيسه شوال عندهم ايان * واضد شعبان ثم سوى ذا * عكس ما مر في الزمان بيان ثم ما ان وصفتم ايامكم وصل ٣١٨ خذ جوابا قد سمع الاحسان اه ما وجدته بخطه ويانه ان تكون زائدة أو موصولة

أو موصوفة فان كانت زائدة فالجواب ما مر به انه وان كانت موصولة أو موصوفة ففي قبل ما بعد بعده رمضان يقع في جهادى الاخرى لان الذى بعد بعده رمضان هو

رجب فالذى قبله جهادى وفي عكس ههنا هو بعد ما قبل قبله رمضان تقع في ذى الحجة لان الشهر الذى قبل قبله الاولين رمضان هو ذوالقعدة فالذى بعده ذوالحجة وفي محض قبل في شوال لان الذى قبل قبله رمضان ذوالقعدة كما مر والذى قبله شوال وفي عكس في شعبان لان الذى بعد بعده رمضان هو رجب والذى بعده شعبان فهذه أربع صور وبقى أربع سواءها الاولى قبل ما قبل بعده الثانية بعد ما بعد قبله الثالثة قبل ما بعد قبله الرابعة بعد ما قبل بعده وحكمها عكس ما مر في الغناء ما في الصورة الاولى من هذه الاربع اذا كانت ما لغاء تقع في شوال كما قال قبل قبل بعده رمضان في محض قبل بعده فيصير كأنه قال قبله رمضان وذلك شوال واذا كانت موصولة أو موصوفة يصير كأنه قال قبل شهر او قبل الشهر الذى قبل بعده رمضان فيلقى قبل بعده كما مر لان الذى قبل بعده رمضان هو رمضان نفسه فتكون ما عبارة عن ما بضافه قبل اليها يصير كأنه قال شهر قبل رمضان وذلك شعبان وقس عليه الثلاثة الماقية فليقع في شعبان أو في شوال مع الغناء يعكس مع عدمه وان لم أندرك انتصر على ما على بيان أوجه الغناء مع ان هذا هو التحقيق والذي يظهر ان الحكم عندنا لا يخالف ذلك لانه أمر مبني على لفظ لغوى والله تعالى أعلم بتأمل (قوله لان كل شهر بعد قبله الخ) كرمضان مثلا فان قبله شعبان وبعده شوال فهو أى رمضان بعد قبله أى شعبان وقبل بعده أى شوال فقوله شهر قبل ما بعد قبله رمضان الجار والنذر ورمضان علق ورمضان مستدام وخر وقبل خبره مقدم مضافا الى ما بعده وما لغاء وهو مضاف الى الضمير العائد على شهر والجملة من المستدام والخبر في محل بر صفة لشهر (قوله وقع في ذى الحجة) لان قبله ذوالقعدة وقبل هذا القبل شوال وقبل قبل القبل رمضان وفي محض بعد وقع في جهادى الاخرى لان بعد رجب وبعده هذا البعد شعبان وبعده هذا البعد رمضان

الاولين بعد الاول فقط قبل الاول فقط بعد او قبل بين بعدين أو بعد بين قبلين وهذا المدان من
خواص هذا الكتاب ومن مسائل الظروف الثلاثة ما في الخيصر الجامع من كتاب الطلاق باب الطلاق
في الوقت طالق كل تطليقة ثلاث خلاف المعروف اذعم أجزاءه وافراد المنكر شبه كل دار وكل الدار
كذا طالق تطليقة مع كل تطليقة وعكسها القرآن المفرد الكل الا أن ينوي المفرد فيمنه للتخصيص
كذا بعد كل تطليقة وقبلها كل تطليقة لسبق الكل المفرد اذ هما بالهاء وصف الا لاحق ودونه وصف
السابق لهذا كان فردا قبل الدخول في عكسها والعكس وتعلق في طالق بعد يوم الاضيق وتنجز
في قبل وقبلها وومعها اذ إضافة الوقت قلب الم شروع المقدور فالتعقبات في الذات بلا قيد كطالق طلاقا
لا يقع الا عند أو بالدخول بخلاف بائنا ان غير محمد لمحق الوصف ولو اقر بمال هكذا لم يرد في الاولى
مثنى في الباقي لجهل الزائد واعتبر بانحو كل شهر الا في قبل للصدق بالفرد وعشرون في على درهم
مع كل درهم من الدراهم عنده وستة عندهما وأصله تعرف الجمع واحد عشر في ضم المشار عنده
وأربعة عندهما لا متناع التعدي في المشار حتى لم يتعد عدلها في أنت طالق مع كل زوجة اه
وحاصله انه في الاقرار يلزمه درهمان في جميع الصور أعني مع وقبل وبعد الا في قوله لك على درهم
قبل كل درهم بلا ضمير فانه يلزمه درهم واحد ما في التحرير لابن الهمام انه في الاقرار يلزمه المسالان
مطلقا ليس بصحيح في الكل وصرح في الحاشية من الاقرار بانه يلزمه واحد في قوله له على درهم
قبل درهم وأطلق المصنف رحمه الله في مسائل الظروف الثلاث فتأمل ما اذا كان الطلاق منجزا أو
معلقا ولذا قال في التتمة اذا قال لامرأته ولم يدخل بها أنت طالق واحدة بعد واحدة ان دخلت الدار
بانت بالاولى ولم يلزمها اليمين لان هذا منقطع ولو قال أنت طالق واحدة قبل واحدة ان دخلت الدار
لم تطلق حتى تدخل الدار فادخلت طلقت واحدة ولو قال لها أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو معها
واحدة أو مع واحدة ان دخلت الدار لم تطلق حتى تدخل الدار فادخلت الدار يقع علم ان كان
وكذلك الجواب فيما اذا قال أنت طالق واحدة وبعدها أخرى ان دخلت الدار اه (قوله ان دخلت
الدار فانت طالق واحدة واحدة فدخلت يقع واحدة وان آخر الشرط ففتان) بان قال أنت طالق
واحدة وواحدة ان دخلت الدار وهذا عند أي حصة وقولنا يقع فتان فيهما ونسب لابي حنيفة القول
بان الواو لترتيب أحدهما من قوله بوقوع الواحدة فيما اذا قدم الشرط لانها لو كانت للجمع لكانت
الكل وليس بصحيح بل انما قال بالواحدة لان موجب هذا الكلام عنده تعلق المتأخر بواسطة المتقدم
فغير أن كذلك فيسبق الاول فتدخل مغلبيتها وتوضيحه ان الاول تعلق قبل الثاني اعلم ما يوجب
توقفه وتعلق الثاني بواسطة الثالث بواسطة ما قبله من على الوجه الذي وقع عليه التعلق بخلاف
ما اذا كرر الشرط لان تعلق الثاني بغير شرط الاول ليس بواسطة الاول لان كلاهما مستغلة فتعلق
بالشرط الواحد طلقات ليس ثني منها بواسطة ثني فغير أن جميعا عند الشرط بخلاف ما اذا كرر الشرط
لان تأخره موجب لتوقف الاول لانه معبر فتعلق الكل به دفعة قبل دفعة ونسب اليها القول
بانها المعية لأحد من قوله ما بوقوع الثنتين وليس بصحيح بل فالأبعد ما اشتركت في التعلق بواسطة
ان تنزل دفعة لان نزول كل حكم الشرط فتفتقر أحكامه كفي تعدد الشرط قال في فتح القدير قوله ما
أرجح وقول الامام تعلق الثاني بواسطة تعلق الاول ان أريد انه عليه تعلقه فمتنع بل علقه جميع الواو
ايه أي الشرط وان أريد كونه سابق التعلق سلمناه ولا يفيد كلاً عما ان المتعاقبة ولو سلم ان تعلق الاول
عليه لتعلق الثاني لم يلزم كون نزوله عليه لنزوله اذ لا يلزم تخار كونه عليه لتعلقه في تقدم في التعلق

ان دخلت الدار فانت
طالق واحدة وواحدة
فدخلت يقع واحدة
وان آخر الشرط ففتان
(قوله ومن مسائل
الظروف الثلاثة ما في
الخيصر الجامع الخ) لم
أجده في الجزء الذي
عندي من شرح الفارسي
(قوله كلاً عما المتعاقبة)
قال الرعي تفسيره لو قال
ان دخلت الدار فانت
طالق ثم بعد زمان قال ان
دخلت الدار فانت طالق
فدخلت يقع الكل
اتفاقاً

(قوله ولو عطف بتم وأخر الشرط الخ) قال الرملي هذا غلط بلاسمية ولاجهة لهذا الكلام الاول كان التعليق بقوله أنت طالق ثم طالق ان تزوجت كتم طالق فانه حينئذ يتجزأ الاول ويتعلق الثاني ويلغو الثالث لان بقوله أنت طالق وقع الطلاق وبقوله ثم طالق ان تزوجت كتم طالق بالتزوج المعلق عليه الطلاق ولغا الثالث لعدم الاضافة الى التزوج فتأمل وانظر الى قوله والحاصل ان الحروف ثلاثة الى آخره اهـ وهذا الاعتراض مبني على ما وقع له من نسخة مستقيمة وهي ولو عطف بتم وأخر الشرط تعلق الثاني وتجزأ الاول ٣٢٠ فيقع المعلق عند الشرط بعد التزوج الثاني ولغا الثالث وفي المدخول بها تعلق

وليس نزوله عدله لنزوله بل اذا تعلق الثاني بأى سبب كان صار مع الاول متعلقين بشرط وعند نزول الشرط ينزل المشرط اهـ وهذا كله تقرير للاصول وأما تقرير الفروع فوجه قول الامام ان المعلق بالشرط كالمجزع عند وجوده ولو فجزع حقيقة لم يقع الثانية بخلاف ما اذا أخر الشرط لوجود الغير كذا ذكر الشارح وحاصل ما في الهـ بداية ان الواو لمطلق الجمع لا تصدق الا في ضمن معينة أو ترتيب فعلي اعتبار المعية يقع الكل وعلى اعتبار الترتيب لا يقع الا واحدة فلا يقع الزائد بالشك وهو أقرب ما وجهه قول الامام فيسبب بالواو لانه لو عطف بالغاء وقدم الشرط وقعت واحدة اتفاقا على الاصح للتعقيب ولو عطف بتم وأخر الشرط وقعت واحدة منجزعة ولغاما بعده وان كانت مدخولا بها تعلق الاخير وتجزأ ما قبله وان تقدم الشرط تعلق الاول وتجزأ الثاني فيقع المعلق عند الشرط بعد التزوج الثاني ولغا الثالث وفي المدخول بها تعلق الاول وتجزأ ما بعده وعندهما تعلق الكل بالشرط قدمه أو أخره لا عند وجود الشرط تطلق المدخول بها ثلاثا وغيرها واحدة بناء على ان أثر التراخي يظهر في التعليق عنده فكأنه سكنت بين كل كلمتين وعندهما يظهر في الوقوع عند نزول الشرط لافي التعليق والحاصل ان الحروف ثلاثة وكل على وجهين تقديم الشرط وتأخير في الغاء والواو يقع واحدة ان قدمه واثنان ان أخره وفي ثم ان قدم الشرط تعلق الاول وتجزأ الثاني ولغا الثالث وان أخره تجزأ الاول ولغاما بعده وقيد بحرف العطف لانه لو ذكر بغير عطف أصلا نحو ان دخلت الدار فأت طالق واحدة واحدة واحدة في فتح القدير يقع واحدة اتفاقا عند وجود الشرط ويلغو ما بعده لعدم ما يوجب التثنية وأشار المصنف الى انه لو قال لغیر المدخولة ان دخلت الدار فأت طالق وأنت على كذا سرأى والله لا أقربك فدخلت طلفت وسقط الظهار والا يلا عنه سبق الطلاق فحينئذ لا يبق محلا لما بعده وعندهما هو مطلق مظاهر مول والى انه لو قال لا جنسية ان تزوجت فأت طالق وأنت على كذا سرأى والله لا أقربك وتزوجها ففعل الخلاف بخلاف ما لو قدم الظهار والا يلا وقوع الكل عند الكل أما عندهما فظاهر وأما عنده فسبق الايلاء ثم هي بعده محل لظاهر ثم هي بعده محل لطلاق فتمطى كذا في فتح القدير والى انه لو قال لامرأة يوم أتزوجك فأت طالق وطالق فتم وتزوجها وقعت واحدة وبطلت الثنتان ولو قال أنت طالق وطالق وطالق يوم أتزوجك وقعت الثلاث كذا في الحواشي القدسي وكذا لو قال ان تزوجتك تكافى الحيط وفي النجاشي الجاسع من أول كتاب الايمان نوقال ثلاثا لغير المدخولة ان كلمتك فأت طالق الحات الاولى بالثانية لاستيفان الكلام بخلاف فاذهي يا عبود الله لكن عند زفر بالشرط

الاول وتجزأ ما بعده وعلى ما في عامة النسخ لا اعتراض بل هو الموافق لما في الفتح والتميين والنهر وغيرها (قوله) وقيد بحرف العطف الخ في ايمان البرازية من الثماني في عين الطلاق ان دخلت الدار فأت طالق طالق طالق وهي غير ملوثة فالاول معلق بالشرط والثاني ينزل في الحال ويلغو الثالث وان تزوجها ودخل الدار نزل المعلق ولو دخل بعد البينة وقبل التزوج انحل اليمين لا الى جزاء ولو موطوءة تعلق الاول ونزل الثاني والثالث في الحال اهـ وهذا كما ترى مخالف لما نقله هنا عن الفتح الا ان يفرق بين واحدة واحدة وبين طالق طالق وهو الظاهر (قوله) بخلاف فاذهي يا عبود

كما

الله لان ذكره فاء العطف يقتضي تعلقه بما سبق فصار الكل كلاما واحدا بخلاف ما لو لم يذكره بالفاء لكن الخ لانه لا يمين الاولى في مستثنى عن زفر بشرط الثانية وهو قوله ان كلمتك لان شرط الحنث مطلق الكلام وقد وجد فصار كذا اقتصر عليه ولم يتلفظ بالجزاء فصا دفها الجزاء وهي مماثلة الى عدة فلا تعقد عليها اليمين الثانية وعند الثلاثة بالجزاء والعقد الثانية لان الجملة الشرعية واحدة والمتعارف الكلام ان يفيد بخلاف ما لو اقتصر على الشرط لان الكلام يكون تاما وناقضا وان اقتصر على الناقص علم انه المراد وان جاوزه الى التام علم انه المراد وعلى اختيار ابن الفضل

البيان على القول الاصح كما في المطول ان لا يصرح بذكر المستعار بل بذكر رديفه ولازمه الدال عليه
فالمقصود بولنا انظار المنية استعارة السبع للمنية كاستعارة الاسد للرجل الشجاع في قولنا رأيت
اسدا السكالم نصرح بذكر المستعار أعني السبع بل اقتصرنا على ذكر لازمه لينتقل منه الى المقصود
كما هو شأن الكناية فالمستعار هو لفظ السبع الغير المصرح به والمستعار منه هو الحيوان المفترس
والمستعار له هو المنية الى آخره وفي أصول الفقه قال في التمتع ثم كل واحد من الحقيقة والمجاز
اذا كان في نفسه بحيث لا يستمر المراد في صريح ولا في كناية فالحقيقة التي لم تهجر صريح والتي هجرت
وغلب معناها المجازي كناية والمجاز الغالب الاستعمال صريح وغير الغالب كناية وعند علماء البيان
الكناية لفظ يقصد معناه معنى ثان ملزوم له وهي لا تنافي ارادة الموضوع له وانها استعملت فيه
لكن قصد معناه معنى ثان كما في طوليل النجاشي بخلاف المجاز فانه استعمل في غير ما وضع له فينافي
ارادة الموضوع له اه واحترز بقوله في نفسه عن انكشاف المراد فيها بواسطة التفسير والبيان
ودخل فيها المتكلم والمجمل وفي الفقه هاتما حمل الطلاق وغيره (قوله لا تطلق بها الابنية أو
دلالة الحال) أي لا تطلق بالكنايات قضاء الاباحدي هذين لانها غير موضوعة لطلاق بل موضوعة
لما هو اعم منه ومن حكمه سياسيا أي ان ما عدا الثلاث منهم لم يرد بها الطلاق أصلا بل ما هو حكمه
من البيهقونية من النكاح والمراد بدلالة الحال الحالة الظاهرة مرة المفيدة لصدوره ومنها تقدم ذكر
الطلاق كما في المحيط لوقال لها أنت طالق ان شئت واختار في ثلثت واخترب يقع طلاقان
أحدهما بالمشيئة والاخر بالاختيار من غيرنية لقسام الصريح عليها والحال في اللغة صفة الشيء
يذكر ويؤثت يقامال حسن وحسنة كذا في المصباح قيسنا بالافضاء لانه لا يقع ديانة الابنية
ولا عبرة بدلالة الحال ككنايا قال أنت طالق ونواه عن الوفاق لا يقع ديانة وفي المجتبى عن صدر
الفقهاء في شرح الجامع الصغير اذا قال لم أو الطلاق فعليه اليمين ان ادعت الطلاق وان لم تدع بخلاف
ايضا حقا لله تعالى ن قال أبو نصر قات لمحمد بن سلمة تخلفه الحاكم أم هي تخلفه قال بكتفي
تخلفها الياء في منزله فاذا خلفته خلف فهي امرأته والارافعة الى القاضي وان كل عن اليمين عنده
فرق بينهما اه وفي البرازية وفي كل موضع تسترط النية ينظر الفتى الى سؤال السائل ان قال
قلت كذا هل يقع يقول نعم ان نويت وان قال كم يقع يقول واحدة ولا تعرض لاشتراط النية
(قوله فتطلق واحدة رجعية في اعتدى واستتري رجك وأنت واحدة) لان الاولى تحت حمل
الاعتداد من النكاح ومن نعم الله تعالى فتعين الاول بالنية ويقتضى طلاقا سابقا وهو يعقب
الرجعية ان كان بعد الدخول وأما قبله فهو مجاز عن كوني طالق من اطلاق المحكم واردة العلة ولا
يجعل مجازا عن طاق لانه لا يقع به طلاق ولا عن أنت طالق أو طاقك لانهم يشترطون التوافق في
الصيغة كذا في التلويح وضا في الشرح من انه من اطلاق المسبب واردة المسبب فمنوع لانه يرد
عنه ان شرطه اختصاص المسبب بالسبب والعدد لا يخص بالطلاق لثبوتها في أم الولد اذا اعتقت
وما اجب به من ان ثبوتها فيما ذكره وجود سبب ثبوتها في الطلاق وهو الاستبراء بالا بالاصالة فغير
دافع سؤال عدم الاختصاص كذا في فتح القدير وفي التلويح والاعتداد شرعا بطريق الاصالاة
مختص بالطلاق لا يوجد في غيره الا بطريق التبع والشبه كما لو حدث حرة المصاهرة وارتداد
الزوج وغيرها وقد يقال ان اعتدى من باب الاختصار أي طلقك فاعتدى أو اعتدى لاني طلقك
ففي المدخولة ثبت الطلاق ونجيب العدة وفي غيرها ثبت الطلاق عملا بنبية ولا تجب العدة اه

لا تطلق بها الابنية أو دلالة
الحال فتطلق واحدة
رجعية في اعتدى
واستتري رجك وأنت
واحدة

(قوله أن لا يصرح بذكر
المستعار الخ) ليس هذا
هو الكناية المصطلح عليها
عند البيهقيين بل هي
ما يأتي في كلام التمتع
أما هذه فهي الاستعارة
المكينة المتأولة للصرحة
ثم رأيت تعقبه في النهر
بعدها ذكر معنى الكناية
عندهم بنحو ما يأتي قال
ان ماد كره في البحر هو
الاستعارة بالكناية التي
من المجاز بعلاقة المشابهة
ولا يصح ارادتها في شيء
من اللفاظ الالتمية
بخلاف الكناية بالمعنى
المدكور فانه يصح ارادتها
في نحو اعتدى كاسيا

(قوله وهو يفيد انه من باب الاقتضاء في غير المدخولة أيضا وان كان أمرا هافيا بالعدة ليس بموجب شيئا فلا حاجة الى تكلف المجاز والمراد بالمسبب هنا وجوب عدة الاقراء المستفاد من الامر وما في النوادر من ان وقوع الرجعي بها استحسان لتحديث سودة يعني انه عليه السلام قال لها اعتدي ثم راجعها والقياس ان يقع البائن كسائر الكليات بعيد بل ثبوت الرجعي قياس واستحسان لان عدة المبنونة في غير الثلاثة منتفية فيها فلا يتجه القياس أصلا كذا في فتح القدير وقد سلك الحق في فتح القدير طريقا غير طريقهم في تقرير ان اعتدي من باب الاقتضاء فقال ان اعتدي يقتضي فرقة بعد الدخول وهي أهم من رجعي وبائن لكن لا يوجب ذلك تعين البائن بل تعين الاختفاء لعدم الدلالة على الزائد اهـ وهو ذلك حسن لكن يلزم عليه انه لو نوى البائن في قوله اعتدي صحته نيته وعلى ما قرره المشايخ من الطلاق لم تصح نيته وأما استبري رحك فلانه تصرح بما هو المقصود من العدة وهو تعريف براءة الرحم فيحتمل استبريه لاني طلقك أولا طلقك اذا علمت غيبه عن الولد وعلى الاول يقع وعلى الثاني فلا يلزم من النية وجوب كونه مجازا عن كوني طالقا في المدخولة اذا كانت آيسة أو صغيرة وفي غير المدخولة مطلقا وأما أنت واحدة فمحتمل أن يكون تعال المصدر محذوف معناه تطليقة واحدة فاذا نواع مع هذا الوصف فكانه قاله والطلاق يعقبه الرجعة ويحتمل غيره نحو أنات واحدة عندى أو في قومك مدحا وما فقد مظهر ان الطلاق في هذه الالفاظ الثلاثة مقتضى ولو كان مظهرا لا يقع به الا واحدة وإذا كان مضمرا أو انه أضعف منه أولى وأشار المصنف بقوله واحدة رجعية الى انه لو نوى المبنونة الكبرى أو الصغرى لا تعتبر نيته وهو ظاهر في الاولين وأما أنت واحدة فالمصدر وان كان مذكورا يد كرسفته لكن التخصيص على الواحدة منع ارادة الثلاث لانها صفة للمصدر المحذوف بالهاء فلا يتجاوز الواحدة وأطلق في واحدة فاذا كان معتبرا بأعرابها وهو قول العامة وهو الصحيح لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب والخواص لا يلتزمه في كلامهم عروا بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم وقد ذكرنا في شرحنا على المنار انهم لم يعتبروه هنا واعتبروه في الاقرار فيقال قال له درهم غير داني رفعوا نصبا فاحتاجون الى الفرق ولما كانت العدة في وقوع الرجعي بهذه الالفاظ الثلاثة وجوب الطلاق مقتضى أو مضمرا علم ان لا حصر في كلامه بل كل كاية كان فيها ذكر الطلاق كانت داخلية في كلامه ويقع بها الرجعي بالاولى كقوله أنا برى من طلاقك الطلاق عليك عليك الطلاق لك الطلاق وهبتك طلاقك اذا قالت استبريت من غير بدل قد شاء الله طلاقك قضى الله طلاقك شئت طلاقك تركت طلاقك خطبت سبيل طلاقك أنت طلاقه سبيل سكين الطاء أنت أطلق من امرأة فلان وهي طلاق أنت طال جدي طلاقك أقرضك طلاقك أعرتك طلاقك ويصير الامر به مدها على ما في الخط استلى بامرأته أو ما أنك بزواج استلك بزواج وما أنت لى بامرأة بخلاف ما لو قال أنا برى من نكاحك فانه لا يقع قاله ابن سلام وفي الخلاصة اختلف في برئت من طلاقك اذا نوى والاصح انه يقع والاوجه عندى ان يقع بائنات كفى في القصد بروى المعراج والاصل الذي عليه القنوى في الطلاق بالفارسية انه ان كان فيه لفظ لا يستعمل في الاطلاق فذلك اللفظ صريح يقع بالنية اذا أضيف الى المرأة مثل زن رها كرم في عرف أهل خراسان والعراق بهم لان الصريح لا يختلف باختلاف اللغات وما كان بالفارسية يستعمل في الطلاق وغيره فهو من كتابات الفارسية لحكمهم حكم كتابات العربية في جميع الاحكام اهـ (قوله وفي غيرها بائنة

وفي غيرها بائنة تطليقة (قوله وهو قول العامة وهو الصحيح) احتراز عما قال بعضهم ان رفع الواحدة لا يقع شيء وان نوى وان نصها وقعت واحدة وان لم ينو لانها حينئذ نعت للمصدر أى أنت طالق تطليقة واحدة فقد أوقع بالصرح وان سكت احتج الى البينة كذا في الفتح (قوله فاحتاجون الى الفرق) قال في النهر وكاله عملا بالاحتياط في البائين (قوله بل كل كاية كان فيها ذكر الطلاق الخ) فيه قصور عما يذكره أيضا من قوله استلى بامرأة الخ فانه لا ذكر للطلاق فيه تأمل

(قوله وما في معناها) أي مما قرى به وهو جواب عما أورد على المصنف أن كون ما عدا الثلاث يقع به بائن ممنوع بل يقع
الرجعي ببعض الكتابات سوى ٣٢٤ الثلاث وفي حاشية مسكين أن مبنى الإيراد على أن ما سبق من هذه الالفاظ من قسم

السكايه والذي يظهر خلافه وانها من الصريح وقد كنت توقفت في ذلك برهة حتى رأيت بخط الجوى الموافقة عليه اه وفيه نظر لانها لو كانت من الصريح لما احتاجت الى نية وقد تقدم في باب الصريح انه لا يتوقف على نية باجاء الفقهاء ومقتضى كلام المؤلف من كون ما سبق داخلا في كلام المصنف توقفها عليها (قوله وكما لا يرد عليه اختارى) أي بدون

وان نوى ثنتين وتصح نيته الثلاث (وهي بائن بنية

بما حرام خلية بريئة
الجمع بينه وبين الامر بالبدو وقوله لما سئذ كره أي عند قول المصنف ولم تصح نية الثلاث لانه انما يفيد المخلص والصفا فهو غير ممنوع والبيئونة تثبت فيه مقتضى فلا تتم بخلاف أنت بائن ونحوه لتسوع البيئونة الى غليظة وحقيقة اه وفي هذا الجواب نظر وكلام النهر يقتضي ان النسخة لما سئذ كره بالياء أي

وان نوى ثنتين وتصح نيته الثلاث) أي في غير الالفاظ الثلاثة وما في معناها تقع واحدة بائنة أو ثلاث بالنية ولا تصح نية الثنتين في الحرة لما قدمناه انه عدد محض بخلاف الثلاث لانه كل الجنس ولان البيئونة متنوعة الى غليظة وخفيفة فاهـ ما نوى تحت نيته بخلاف أنت طالق لانه موضوع شرعا لانشاء الواحدة الرجعة فلا علك العبد تغيره وفي المحيط لو طلق منكوحته الحرة واحدة ثم قال لها أنت بائن ونوى ثنتين كانت واحدة لان البيئونة الغليظة لا تحصل بما نوى فلا تصح النية حتى لو نوى الثلاث تقع لان البيئونة في حقها تحصل بالثنتين وبالواحدة السابقة اه والثنتان في الامة كالثلاث في الحرة فلا ترد عليه كما لا يرد عليه اختارى وأمر كنهك فانه لا يقع به ما بل اذا نوى التفويض كان لها التطبيق فلا يقع الا بقولها بعد اختار نفسي ونحوه وكما لا يرد عليه اختارى فانه كناية ولا يصح نية الثلاث ما سئذ كره في باب التفويض وبه اندفع اعتراض الشارح عليه والحاصل ان الكتابات كلها تصح فيها نية الثلاث الاربعة الثلاث والراجع واختارى كافي الخاتمة (قوله وهي بائن) من باب بان النبي اذا انفصل فهو بائن وابنته بالالف فصلته وبانت المرأة بالطلاق فهي بائن بعيرها وبانها زوجها بالالف فهي مبانة قال ابن السكيت في كتاب التوسعة تطليقة بائنة والمعنى مبانة قال الصغاني رحمه الله فاعاد بمعنى مقعولة كذا في المصباح وفي منظومة ابن وهبان ما حاصله انه لو عاق بالشرط ابانة بلا نية طلاق لم يقع اذا وجد شرطه اه وانت بائن كناية معاقا كان أو متعزرا (قوله بنية) من بنية بئامن باب ضرب وقتل قطعه وفي المطاوع فانت كما يقال فانت قطع واسكسروا الرجل طلاق امرأته فهي مستوبة والاصل ميتة طلقها وطلقة طلاق بنية وثلاث بائنة اذا قطعها من الرجعة وأنت طلقها بالالف اغة قال الارزهرى ويستعمل الثلاثى والرباعى لازمين ومتعدين في قول بطلانها وأنته وطلاق بائنة كذا في المصباح (قوله بنية) من بنية بئامن باب قتل قطعه وأبانه وطلقة طلاق بنية بئمة كذا في المصباح (قوله حرام) من حرم النبي بالضم حرما وحرما وحرما المستع فعله والممنوع يسمى حرما تسمية بالصادر وسما في آخر باب الالباء عن الفتاوى انه لو قال لها أنت على حرام والحرام عند طلاق وقع وان لم ينو ذلك الامام طه سير الدين لا نقول لا بشرط النية ولكن نجعله نائبا عرافا لا فرق بين قوله أنت على حرام أو محرمة على أو حرمك على أو لم يقل على أو أنت حرام بدون على أو أنا عليك حرام أو حرمت نفسي عليك ويشترط قوله عليك في تحريم نفسه لا نفسها وكذا قوله حلالا للمسلم على حرام وكل حلال على حرام وأنت معي في المحرام فان قلت اذا وقع الطلاق بلا نية ينبغي أن يكون كالصريح فيكون الواقع رجعيا قلت المتعارف به ابتاع البائن لا الرجعي وان قال لم أنولم يصدق في موضع صار متعارفا كذا في البرازية وسأني عماله في الالباء وفي القليلة لو قال أنت امرأة حرام لم يرد الطلاق يقع قضاء وديانة ولو قال هي حرام كالماء محرم لانه تشبيه بالسرعة (قوله خلية) من خلت المرأة من مائع النكاح خلوا فهي خلية ونساء خليات وفاقة خلية مطافة من عقابها فهي ترعى حيث شاءت ومنه يقال في كتابات الطلاق هي خلية كذا في المصباح (قوله بريئة) يحتمل النسبة الى الشراى بريئة من حسن الخلق وأفعال

المصنف والمعنى انه أطلق هنا والمراد ما عدا اختارى اعتمادا على ما يأتي من انه لا تصح نية الثلاث قال في النهر المسلمين وأرى ان في قول المصنف وهي أي غير الثلاث من الكتابات التي يقع بها البائن هذه الالفاظ المحصورة فكذلك قال وفي غيرها التي هي كذا لا غيرية مطافة دفعه لا يرد اه وحاصله انه لما بين المراد من قوله وفي غيرها الخ بقوله وهي بائن الخ لم يدخل فيه اختارى

المسلمين والى الخمر اى عن الدنيا او عن الهتمان ويحتمل ان أنت بريئة عن النكاح وفى الكافي
بريئة من البراءة ولهذا وجب همزها (قوله حبلك على غاربك) تمثيل لانه تشبيه بالصورة المنتزعة
من اشياء وهى هيئة الناقة اذا اريد اطلاقها ترى وهى ذات رسن والى الحبلى على غاربها وهو
ما بين السنام والعنق كى لا تتعقل به اذا كان مطر وحافس به هذه الهيئة الاطلافة انطلاق المرأة
من قيد النكاح او العمل والتصرف كذا فى فتح القدير وفى المصباح انه استعير للمرأة وجعل كناية
عن طلاقها اى اذهى حيث شئت كما يذهب البعير وفى النوادر الغارب اعلا كل شئ والجمع الغوارب
(قوله المحق بأهلك) بهمز وصل كافى فتح القدير يعنى فتكسر الهمزة وتفتح الحاء من الحقة والحقت
به من باب تعب لحافا الفتح اذكر كنه وفى المصباح والحقة بالالف مثله فعلى هذا لا تتعين الهمزة
للا وصل فمحوزان تكون للقطع مع كسر الحاء من باب الافعال وفى غايه البيان والمحق من الحقوق
لامن الاتحاق والتعلق وانطقى كالمحق وفى الفتية قال لزوجهها تغير لوفى فقال الزوج رددت لك بهذا
الغيث ونوى الطلاق يقع قال السكال فى فتح القدير ثم فى الهيئة اذا لم تكن له نية تطلق فى الغضاء
ولو قال نويت ان يكون فى يديها لا يصدق وأما فيما بينه وبين الله تعالى فهو كائى وان طلق نفسها
فى ذلك المجلس طلقت والا فهى زوجها هذا اذا ابتدأ الزوج فلما ابتدأت فهاى التهب طلاقى تريد
اعرض عنه فقال وهبت لا يقع وان نوى لانه جوابا فليس طلقت كذا قيل وفيه نظر بل يجب ان
يقع اذا نوى لانه لو ابتدأ به ونوى يقع وان نوى الطلاق بغير قصد عدم الجواب وأخرج السكال ان ابتداء
وله ذلك وهو ادرى بنفسه ونيته وفى البرازية المحق برفقتك يقع اذا نوى (قوله وهبتك لاهلك)
يحمل اليمين والى الهمزة تقتضى زوال لئلا املأه فشملى ما لا يملأه لانه لا يحتاج اليه
لازالة الملك كذا فى المحيط والحقى انه محار عن رددت الهم فتمير الى الحالة الاولى وهى اليمين
كالمحق بأهلك ومثله وهبتك لا يملك او لا يملك او لا يملك لانها ترد الى مؤلا بالطلاق عادة وخرج
عنه ما لو قال وهبتك لا جانب فانه ليس بكناية والاف والاخت والعمه والمخاله من الاجانب هما فلا
يقع وان نوى كفى المعراج لانها لا ترد الهم بالطلاق عادة وخرج عنه ما لو قال وهبتك بعض طلاقك
فانه ليس بكناية وقد عدا له لو قال وهبتك طلاقك فانه يقع فى القضاء بلا نية ولا يصدق انه اراد
كونه فى يديها الا اذا وقع جوابا لقوله اذهب لى طلاقى فانه لا يقع وان نوى وفى المعراج لو قال اذهب
طلاقك لا يقع وان نوى وفى الخبر وهبت نفسك ملك قم اذا نوى (قوله سرحتك فارقتك)
وجعلها الشافعى من الصريح لورودهما فى القرآن للطلاق كسر اللام المعسرة ارفها فى العرف
العام فى الطلاق لاستعمالهما شراعا وانما هو بهما كذا فى فتح القدير روى السكالى ولنا الصريح
ما لا يستعمل فى غير النساء وهم يقولون سرحت ابلى وفارقت عرى ومثله خوارزم من المتقدمين
ومن المتأخرين كانوا يقولون بأن لفظة التمسرح بمنزلة الصريح يقع به طلاق رجعى بدون النية كذا
فى المحقق وفى الحاشية لو قال أنت السراح فهو كقوله أنت خلية اعزنى وفى الفتية والافعال بالقرعة
ليس باقرار بالطلاق لا اختلاف اسبابها (قوله أمرك بيدك اختارى) كذا فى التوقيض فاذا
نوى تفويض الطلاق اليها كان لها ان تطلق نفسها كى سأتى (قوله أنت حرة) عن حقيقة الرق او عن
رق النكاح وفى فتح القدير واعتقتك مثل أنت حرة وفى المصباح كفى كفى حرة او اعتقتك مثل أنت حرة
ككفى طالق مثل أنت طالق (قوله تقضى تخمري استتري) لملك بنت وحرمت على بالطلاق
اولا لا ينظر اليك اجنى وفى المصباح قناع المرأة بعد قطع مثل كذب وكتب وتعتت است القناع

حبلك على غاربك المحق
بأهلك وهبتك لاهلك
سرحتك فارقتك أمرك
بيدك اختارى أنت حرة
تقضى تخمري استتري

(قوله قال السكال فى
الفتح ثم فى الهسة الخ)
ساقط من بعض النسخ
وهو الانسب فان حمل
ذكره فى القولة التى بعده

(قوله وقيدنا بظهور النكاح) اعترضه في النهر بأن قول المصنف وتطلق مستغن عن التقييد به لما في البرازية لو قالت أنا امرأتك فقال لها أنت طالق كان اقرارا ٣٣٠ بالنكاح وتطلق لا قضاء الطلاق النكاح وضعا (قوله وأنه لا يقع على المختلعة) أي

الأن يعينها فان عنهاها طلقت كذا في كافي الحاكم الشهيد من باب الخلع اه والظاهر ان عدم الوقوع لكونها ليست امرأة له من كل وجه بل من بعض الاوجه ولذا يقع عليها بالنية بخلاف ما اذا لم يتواكفها كالاجنبية ولذا قال في حاوي الزاهد في لامرأته أنت طالق واحدة ثم قال ان كنت امرأة في فانت طالق ثلاثا ان كان الطلاق الاول اثنا لا يقع الثاني وان كان وتطلق بلسان امرأة أو لست لك بزواج ان نوى طلاقا والصريح يلحق الصريح والباثن

رجعي يقع الثاني (قوله) محمول على رواية أبي يوسف (أقول صرح بذلك في كافي الحاكم بعد ذكره ما هو ظاهر الرواية حيث قال وكذلك لو قال لها بعد الخلع اعتدى يريد به الطلاق وقعت عليها تطليقة أخرى لان اعتدى لا يكون باثنا ولا يراد به

قال لامرأته أنت على حرام قاله مرتين ونوى بالاولى الطلاق و بالثانية اليمن فهو كما نوى في قولهم جميعا لان اللفظ متعدد اه (قوله وتطلق بلسان امرأة أو لست لك بزواج ان نوى طلاقا) يعني وكان النكاح ظاهرا وهذا عند أبي حنيفة لانها تصلح لانشاء الطلاق كما تصلح لانكساره فيتمين الاول بالنية وقالا لا تطلق وان نوى لكتبه ودخل في كلامه سأنت لي بامرأة وما أنا لك بزواج ولا نكاح بيني وبينك وقوله صدقت في جواب قوله لست لي بزواج كما في المحيط وخرج عنه لم أنزوجهك أولم يكن بيننا نكاح والله ما أنت لي بامرأة وقوله لا عند سؤاله بقوله ألا امرأة وقوله لا حاجة لي فيك كما في البدائع في هذه الالفاظ لا يقع وان نوى عند الكل ولكن في المحيط ذكر من الوقوع قوله لا عند سؤاله قال ولو قال لا نكاح بيننا يقع الطلاق والاصل ان نفي النكاح أصلا لا يكون طلاقا بل يكون مجرودا ونفي النكاح في الحال يكون طلاقا اذا نوى وما عداه فالصحيح انه على هذا الخلاف قيد بالنية لانه لا يقع بدون النية اتفاقا لكونه من الكليات ولا يخفى ان دلالة الحال تقوم مقامها حيث لم يصلح للرد والشتم ويصلح للجواب فقط وقدمنا ان الصالح للجواب فقط ثلاثة الفاظ ليس هذا منها فلذا شرط النية للإشارة الى ان دلالة الحال هنا لا تكفي وأشار بقوله تطلق الى ان الواقع بهذه الكليات رجعي وقيدنا بظهور النكاح لانه لو قال ما أنت لي بزوجت وأنت طالق لا يكون اقرارا بالنكاح لقسام القرينة المتقدمة على انه ما أراد بالطلاق حقيقة كما في البرازية أول كتاب النكاح فالنفي لا يقع به بالاولى (قوله والصريح يلحق الصريح والباثن) فلو قال لها أنت طالق ثم قال أنت طالق أو طلقها على مال وقع الثاني وكذا لو قال لها أنت بائن أو خالعهما على مال ثم قال لها أنت طالق أو هذه طالق كما في البرازية يقع عندنا حديث الحذري مستند المختلعة يلحقها صريح الطلاق مادامت في العدة وما ذكر في الاصول من بحث الخاص أطلقه فشمع المحذور والمعاني اذا وجد شرطه فكما يقع في العدة معززا يقع اذا وجد شرطه فيها ولما اذا علقه في العدة وأنه يصح في جميع الصور الا اذا كان الطلاق باثنا ثم علق البائن في العدة فإنه غير صحيح اعتبارا بتجزئه كما في البدائع قيدنا الصريح باللاحق للبائن بكونه خاطئا به أو أشار اليها الا احتراز عما اذا قال كل امرأة له طالق فإنه لا يقع على المختلعة وكذا اذا قال ان فعلت كذا فامرأته كذا لا يقع على المعتدة من بائن كما في البرازية والمراد بالصريح به هنا ما وقع به الرجعي فندخل الكليات الرواجع من اعتدى واستبرى رجلك وأنت واحدة وما لحق بالثلاثة فلو بانها أو خالعهما ثم قال لها في العدة اعتدى ناويا وقوع الثاني في ظاهر الرواية خلافا لما روي عن أبي يوسف نظر الى انها كاتبة وجهه فظاهر الرواية ان الواقع به رجعي فكان في معنى الصريح كما في البدائع وساق الظهيرية لو قال لها أنت بائن ناويا الطلاق ثم قال لها في العدة اعتدى أو استبرى رجلك أو أنت واحدة ناويا الطلاق لا يقع وان كان الرجعي يلحق البائن اه محمول على رواية أبي يوسف لكن برده عليه الطلاق الثلاث فانه من قبيل الصريح اللاحق لصريح وبائن كما في فتح القدير وهي حادثة حبل وكذا يرد الطلاق على مال بعد البائن فانه واقع ولا يلزم المسال كما في الخلاصة فالاولى ابقاء الصريح في كلامه على حقيقة فمدخل الطلاق الثلاث والطلاق على مال بناء على ان الصريح شامل

الفرقة ولا فساد النكاح قال أبو الفضل قال أبو يوسف في موضع آخر لا يقع باعتدى على البائنة شيء اه (قوله للبائن لكن برده عليه الخ) أي على قوله والمراد بالصريح هنا الواقع به الرجعي (قوله بناء على ان الصريح شامل للبائن والرجعي) ولذا فسر في الفتح أنه مالا يحتاج الى نية باثنا كان الواقع به أو رجعي أو برده عليه كما في النهر ما مر عن ظاهر الرواية من انه لو بانها ثم قال

لهافي العبدية انه شدي بنوى الطلاق انه يقع الآن بحاجب عنه بما مر من البدائع (قوله لكن يشكك عليه ما في القنية الخ) أي يشكك على الغاء الوصف أقول وذ كر صاحب القنية في كتابه المحاروي أيضا هذه المسئلة وعبارته قال لختلعه أو لبائته أنت طالق بائن لا يقع ولو قال أنت طالق البتة ونوى الثلاث لا يقع عند أي حنفية وقال أبو يوسف هي ثلاث خلا والفرقائه واحدة عنده اه
وماعزاه للإمام أبي حنيفة من عدم الوقوع موافق لما قدره المؤلف عند قول المتن أنت طالق واحدة وألا الخ من أن الوصف متى قرن بالعدد كان الوقوع بالعدد وكذا الوقوع بالمصدر عند ذكره وكذا الوقوع بالصفة عند ذكرها كما إذا قال أنت طالق البتة كان الوقوع بالبتة حتى لو قال بعدها إن شاء الله متصلا لا يقع ولو كان الوقوع باسم الفاعل لوقع اه أي لأن الوصف يصير فاصلا بينهما وبين الاستثناء وعلى هذا فإذا كان الوقوع بالوصف وهو هنا لفظ بائن كان من البائن بعد البائن لا من الصريح الواقع به البائن لكن بشكل عليه انه لا يحتاج الى النية في أنت طالق بائن فيصدق عليه تعريف الصريح الآن بحاجب بان عدم احتياجه الى النية لدلالة الحال وهي ذكر الطلاق الموصوف بلفظ بائن والدلالة القائمة مقام النية فلم يدخل في تعريف الصريح لانه متوقف على الدلالة القائمة مقام النية فكانه توقف على النية وعلى هذا فلا حاجة الى ٣٢١ دعوى الغاء الوصفية تأمل (قوله

البائن والرجعي كما في فتح القدر وتحق الكليات الرواجع به في حق هذا الحكم وحاشا في كلامه شامل لما إذا كان الصريح موصوفا بما يدل على البينة كانت طالق بائن بعد أنت بائن فانه يلحق لانه صريح يلحق بائنا وان كان بائنا بالغاء الوصف كما في المحيط والبرازية لكن بشكل عليه ما في القنية معزيا الى نظم الزندوسقي فيمن قال لختلعه أو لبائته أنت طالق بائن أو أنت طالق البتة ونوى الثلاث قال أبو يوسف هي ثلاث خلا والفرقائه واحدة عنده اه ووجه اشكاله انه اذا غا الوصف بقي قوله أنت طالق وهو لا يصح فيه نية الثلاث وقد حكم بضعف ما في القنية شارح منظومة ابن وهبان وانه مبني على الرواية الضعيفة المحقة لنية الثلاث في أنت طالق وقد يقال انهم الغوا الوصف من وجه دون وجه والغوة ليقع الثاني ولم يلغوه في نية الثلاث احتياطا في الموضعين وحاشا لا يحتاج الى حله على الرواية الضعيفة كما لا يخفى واذا لحق الصريح البائن كان بائنا لان البينة السابقة عليه تمنع الرجعة كما في الخلاصة (قوله والبائن يلحق الصريح) كما إذا قال لها أنت طالق ثم قال لها في العدة أنت بائن أطلقه فشمع ما اذا خالها أو أطلقها على مال بعد الطلاق الرجعي فيصح ويجب المال كما في الخلاصة ويشكك عليه ما في القنية رقم لشمس الأئمة الأوزجندی وقال طلقها على ألف فقبلت ثم قال في عدتها أنت بائن لا يقع عليها اه فانه من قبيل البائن الا لاحق للصريح وان كان بائنا فانهم جعلوا الطلاق على مال من قبيل الصريح على ما قدمناه فينبغي الوقوع وقد نفل ابن

البائن والرجعي كما في فتح القدر وتحق الكليات الرواجع به في حق هذا الحكم وحاشا في كلامه شامل لما إذا كان الصريح موصوفا بما يدل على البينة كانت طالق بائن بعد أنت بائن فانه يلحق لانه صريح يلحق بائنا وان كان بائنا بالغاء الوصف كما في المحيط والبرازية لكن بشكل عليه ما في القنية معزيا الى نظم الزندوسقي فيمن قال لختلعه أو لبائته أنت طالق بائن أو أنت طالق البتة ونوى الثلاث قال أبو يوسف هي ثلاث خلا والفرقائه واحدة عنده اه ووجه اشكاله انه اذا غا الوصف بقي قوله أنت طالق وهو لا يصح فيه نية الثلاث وقد حكم بضعف ما في القنية شارح منظومة ابن وهبان وانه مبني على الرواية الضعيفة المحقة لنية الثلاث في أنت طالق وقد يقال انهم الغوا الوصف من وجه دون وجه والغوة ليقع الثاني ولم يلغوه في نية الثلاث احتياطا في الموضعين وحاشا لا يحتاج الى حله على الرواية الضعيفة كما لا يخفى واذا لحق الصريح البائن كان بائنا لان البينة السابقة عليه تمنع الرجعة كما في الخلاصة (قوله والبائن يلحق الصريح) كما إذا قال لها أنت طالق ثم قال لها في العدة أنت بائن أطلقه فشمع ما اذا خالها أو أطلقها على مال بعد الطلاق الرجعي فيصح ويجب المال كما في الخلاصة ويشكك عليه ما في القنية رقم لشمس الأئمة الأوزجندی وقال طلقها على ألف فقبلت ثم قال في عدتها أنت بائن لا يقع عليها اه فانه من قبيل البائن الا لاحق للصريح وان كان بائنا فانهم جعلوا الطلاق على مال من قبيل الصريح على ما قدمناه فينبغي الوقوع وقد نفل ابن

البائن يلحق الصريح (الخ) أقول هذا الفرع المنقول في القنية وكذا الفرع الآخر المنقول عن الخلاصة من الجنس السادس الذي استشكله المؤلف بعد بقاء بيان المراد بالصريح هنا في

قوله والبائن يلحق الصريح هو الرجعي فقط بخلاف الصريح في قوله لم الصريح يلحق الصريح وان المراد به ما يشمل الصريح والبائن واذا جمل الصريح هنا على الرجعي فقط يندفع الاشكالان تأمل وراجع وعلى هذا فيكون المراد بالبائن الثاني ما يشمل البائن الصريح والتعليل بصدق جعله خبرا يشمله ويدل على ما قلناه عبارة الكافي للحاكم الشهيد الذي هو جمع كلام محمد في كتب ظاهر الرواية وذلك حيث قال واذا أطلقها تطليقة بائنة ثم قال لها في عدتها أنت على حرام أو خلية أو برية أو بائن أو بنة أو شبه ذلك وهو يريد به الطلاق لم يقع عليها نية لانه صادق في قوله هي على حرام وهي معنى بائن اه فقوله ولو أطلقها تطليقة بائنة تظاهر في انه أطلقها بالصريح البائن ولفظ طلقها يفيد ذلك حيث لم يقل واذا بائنها بقريسة المقابلة أيضا فهذا يفيد أن البائن لا يلحق الصريح البائن فيمتنع جمل الصريح هنا على الرجعي كما قلنا والفرعان المشكلان يدلان على ذلك وبما قلنا يندفع اشكالهما ويدل على ذلك أيضا قول الزياتي أما كون البائن يلحق الصريح فظاهر لان القيد المحكمي باق من كل وجه لبقاء الاستتماع اه اذ لا يخفى ان بقاء الاستتماع لا يكون الا بالرجعي فلو كان المراد بالصريح هنا ما يشمل الصريح البائن لم يصح التعليل ويدل عليه أيضا ما في التارخانة قبل الفصل السادس ولو طلقها على مال أو خلعه بعد الطلاق الرجعي بصح ولو طلقها بمال ثم خلعه في العدة لايهم اه فانظر كيف فرق بين الرجعي والبائن الصريح حيث جعل الخلع واقعا بعد الرجعي غير واقع بعد البائن الصريح وهو

الطلاق بمال (قوله ولا مخلص الا يكون المراد الخ) هذا بغيد كما في النهر وأقول قد علمت المخلص يحمل الصريح في قولهم والبائن يلحق الصريح لا البائن على الصريح الرجعي والطلاق بمال صريح بائن فلا يلحقه الخلع وقوله والدليل عليه الخ غير ظاهر اذا الفرق أوضح من ان يخفى فان عدم لزوم المال في العكس وهو ما اذا طلقها بمال بعد الخلع سيذكر وجهه قريبا وهو ان اعطاء المال لتحصيل الخلاص المنجز وانه حاصل ٣٣٢ أي لان الخلاص المنجز الذي لا يتوقف على مضي عدة حاصل بالخلع فاد اطلقها

بعده وقع باثنا وان كان رجعا لمحصول البينونة قبله واذا كان بمال لم يلزم المال أيضا لذلك أما في مسئلتنا اذا طلقها أولا بمال يلزم المال بلا شبهة ادلواه لم يحصل الخلاص المنجز فيلزم المال لمحصول المقصود به ثم اذا خلعتها بعده لم يقع للمال يلزم تحصيل المحاصل

لا البائن

وهو الخلاص المنجز فكيف يصح دعوى عدم لزوم المال الذي حصل به العوض المقصود به بشئ طارئ عليه بل يلغو ذلك الطارئ اذ هو الحق بالانقضاء لمحصول المقصود قبله وهذا الوجه معين أيضا لما قلنا من ان المراد بالصريح هنا ما يشمل الصريح البائن ادلوا واداه في وقوع البائن بعده وان كان الاول بلفظ الصريح فاعتنه فخرير هذا المقام فانه من قبض

الشحنة ما في القيمة ولم يتعقبه ويدل على الاشكال عكسه المتقدم وهو ما اذا كان الطلاق على مال بعد البائن فانه يقع (قوله لا البائن) أي البائن لا يلحق البائن اذا أمكن جعله خبرا عن الاول لصدقه فلا حاجة الى جعله انشاء ولا مرد أن طالق أنت طالق لانه لا احتمال فيه لتعينه لانشاء شرعا حتى لو قال أردت به الاخبار لا يصدق قضاء والمراد بالبائن الذي لا يلحق البائن السكينة المفيدة للبينونة بكل لفظ كان لانه هو الذي ليس ظاهرا في الانشاء في الطلاق كما أوضحه في فتح القدير ولذا قال في الخلاصة لو قال لها بعد البينونة خلعتك ونوى به الطلاق لا يقع به شئ وفي الحاوي القدسي اذا طلق الميمنة في العدة وان كان بصريح الطلاق وقع ولا يقع بكليات الطلاق شئ وان نوى اه ومراده ما عدا الواجب ولكن يشكك عليه ما في الخلاصة من المجنس السادس من بدل الخلع لو طلقها بمال ثم خلعتها في العدة لم يصح فان هذا بائن لحق صريحا وان كان باثنا كما قدمناه فقتضى ما قدمناه صحة الخلع ولا مخلص الا يكون المراد بعدم صحته عدم لزوم المال والدليل عليه ان صاحب الخلاصة صرح في عكسه وهو ما اذا طلقها بمال بعد الخلع انه يقع ولا يجب المال ولا فرق بينهما كما لا يخفى ثم اعلم ان المال وان لم يلزم فلا بد في الوقوع من قبولها المساقى البرازية قال لها بعد الخلع أنت طالق على ألف لا يقع الا بقبولها وان كان المال لا يلزمها وهذه مسألة الجامع وهي رواية في واقعة الفتاوى خالعتها مرتين ثم قالت في عدة الثاني بقي طلاق واحد اشتر بتمه ذلك بعشرة ذانير حتى تكمل الثلث فقال الزوج بعث الطلاق الثالث منك بعشرة وقالت اشتر بتمه بعشرة يقع الثالث ولا يجب المال لانه اعطاء المال لتحصيل الخلاص المنجز وانه حاصل وأما اشترط قبولها في أول المسئلة فلان قوله أنت طالق على ألف تعليق طلاقها بالقبول فلا يقع بلا وجود الشرط اه وشمل كلامه ما لو قال للميمنة أنتك بتطبيقه فانه لا يقع بخلاف أنت طالق بائن كما في البرازية وفرق في الذخيرة بينهما ما بان اذا انعمنا باثنا بقي قوله طالق وفيه يقع ولو انعمنا بثلث بقي قوله بتطبيقه وهو غير مفيد وقيدنا بما كان كونه خبرا عن الاول لانه لو لم يمكن أن نوى بالبائن الثاني البينونة الغليظة قيل يصدق فيما نوى ويقع الثلث لانها محل البينونة والحرمة الغليظة وقيل لا يصدق لان التغلظ صفة للبينونة فاذا لغت النية في أصل البينونة لم تكن لها حاصله لغت في اثبات وصف التغلظ كذا في المحيط واقتصر السارحون على الوقوع لكن بصيغة ينبغي فكان الوقوع هو المعتمد وفي البرازية لو قال للميمنة أنتك أخرى يقع لانه لا يصلح جوابا اه أي لا يصلح كونه خبرا عن الاول وفي الفئمة لو قال لها أنت بائن ثم قال في عدتها أنت بائن بتطبيقه أخرى يقع اه وينبغي أنه اذا أنابا ثم قال لها أنت بائن ناو باطلقة ثانية أن تقع الثانية بنية لانه بنية لا يصلح خيرا فهو كما لو قال أنتك باخرى

القناع العليم (قوله وينبغي انه اذا أنابا الخ) لا يخفى اندفاعه بما مر عن المحيط من العامة النية في أصل البينونة لا يكونها حاصلة وكذا ما قدمه عن الحاوي من قوله ولا يقع بكليات الطلاق شئ وان نوى على ان تعبيرهم بما كان كونه خبرا ظاهرا في كونه احترازا لا يمكن جعله خبرا لا عما لو نوى به طلاق ثانية لان كل بائن لا بد فيه من النية وأذا نوى بالبائن الثاني الطلاق وأمكن جعله خبرا عن الاول لا يقع وليس المراد أن ينوى الطلاق الاول بخصوصه والا كان علمهم أن يقولوا اذا نوى به الاول فعدولهم عن التعبير بهذا الى التعبير بالامكان المذكور دليل واضح على انه متى أمكن جعل الثاني خبرا لا يقع وان نوى به طلاق أخرى

الأن يقال ان الوقوع انما هو بلفظ صامح له وهو آخرى بخلاف مجرد النية وأشار المؤلف بعدم كون
 المباشرة محلا للبائش الى انها ليست محلا للظهار واللعان اما الظاهر فوجبه الحرمة والحرمه حاصله
 بالبينونه واما اللعان فهو حكم مشروع في قذف الزوجات والزوجه منقطعة كذا في المحيط ولو آلى
 منها لم يصح ايلاؤه في حكم البر لانه في حق الارتعلق الابانة شرعا وقيام الملائم شرط صحة الابانة تخيرا
 كان أو تعلقا كما في التعلق الحقيقي ولو خبرها في العدة لا يصح بان قال لها اختاري فاخترت نفسها
 في العدة لم يقع شيء لانه تملك التملك بلا ملك لا يتصور كذا في البدائع ولا يقال انه معلق باختيارها
 فينبغي أن يلحق لان البائش اذا كان معلقا لحق لا ناقول ليس بمعلق بل هي قائمه مقامه فايقاعها
 اي قاع يستدلا أثر لتعلق سابق (قوله الا اذا كان معلقا) يعني ان البائش يلحق بالحق البائش
 اذا كان معلقا قبل المنجز البائش (بان قال لها ان دخلت الدار فانت بائش) ناويا بالطلاق ثم ابانتها بمنجزا ثم
 وجد الشرط وهي في العدة وأنه يقع عليها طلاق آخر عندنا خلافا لغيره لانه لم يذكر أنت بائش ثانيا
 ليحتمل خبرا بل الذي وقع أثر لتعلق السابق وهو زوال القيد عند وجود الشرط وهي محل فيقع
 وعلى هذا قال في الحقائق لو قال ان فعلت كذا فلال الله على حرام ثم قال هكذا الامر آخر ففعل
 احدهما وقع طلاق بائش ولو فعل الآخر ينبغي أن يقع آخر وهكذا ينبغي أن يحفظ انه و فرق في
 الذخيرة بين أنت بائش للمباشرة وبين وقوع أنت بائش المعلق بعد الابانة انه لما صح التعلق أو لا يكونها
 محلا له جعلنا المعلق الطلاق البائش وصار بائنا صفة للطلاق والمعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده
 فكأنه قال في العدة أنت طالق بائش ولو قاله وقع بخلاف أنت بائش منخرق في عدة المباشرة لانه صفة
 للمرأة وهي لم تكن محلا لان محله من قام به الاتصال وقد انقطعت الوصلة بالابانة والمضاف كالمعلق
 حتى لو قال لها أنت بائش عندنا وبالطلاق ثم ابانتها ثم جاء العدة وقعت أخرى ولو قال لها ان دخلت
 الدار فانت بائش ناويا ثم قال ان كملت زيدا فانت بائش ناويا ثم دخلت الدار ووقعت الطلقة ثم كملت
 زيدا فانه يقع أخرى كذا في الذخيرة وهو بيان لما اذا كانا معلقين قيدنا بكونه معلقا قبل المنجز
 لانه لو علق البائش بعد البائش المنجز لم يصح التعلق كالتمخير كما قدمناه عن البدائع وهي واردة على
 الكتاب وشمل كلامه ما اذا آلى من زوجته ثم ابانتها قبل مضي أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر
 قبل أن يقر بها وهي في العدة فانه يقع عندنا خلافا لغيره وأورد علمنا مسئلتان احدهما لو قال اذا
 جاء عدا فاختاري ثم ابانتها فاخترت نفسها في العدة فانه لا يقع شيء اجماعا الثانية لو علق الظاهر بشرط
 في الملك بان قال ان دخلت الدار فانت على كظهر أمي ثم ابانتها فدخلت في العدة لا يصير مظاهرا
 اجماعا وهو ما حجة زفر علمنا وأجب بانه في الاولى ملكها الطلاق عندا ولسا ابانتها ازال ملكه للعالم
 من وجهه وبقي من وجهه والمالك من وجهه لا يكفي للتملك ويكفي للازالة كما في الاستيلاء والتسديد
 المطلق حتى لا يجوز بيعه او يجوز اعتاقه كما هذا ولان المعتبر في التخصير اختيارها لا طاب
 الزوج وفي التعلق اليميني لا وجود الشرط بدليل انهما الوشيهما بالتخصير واخران بالاختيار ثم
 رجعوا فالضمان على شاهد ذي الاختيار لا التخصير ولو شهدا بالتعلق واخران بوجود الشرط ثم
 رجعوا فالضمان على شاهد ذي التعلق لا الشرط وعن الثانية بان الظاهر بوجوب حرمة مؤقتة
 بالكفارة وقد ثبتت الحرمة بالابانة من كل وجه فلا تحتمل التحريم بالظهار بخلاف الكلانية
 المنخزة لانها توجب زوال الملك من وجهه دون وجه قبيل انقضاء العدة فلا تمنع ثبوت حكم التعلق
 وتسامع في البدائع وكذا لو قال لها اختاري ناويا ثم ابانتها بطل التخصير حتى لو قالت بعدها اخترت

الا اذا كان معلقا بان قال
 لها اذا دخلت الدار
 فانت بائش

(قواه لا ناقول ليس
 بمعلق الخ) وايضا قدم
 عن البدائع ان تعلق
 البائش في العدة لا يصح
 كالتمخير وسيأتي أيضا
 (قوله بعد الابانة) متعلق
 بوقوع الابانة كذا ينبغي

(قوله والمراد الاول لا الثاني) قال في التمهيد لا يخفى ان الضمير في يعلق يتعصب ان يرجع الى الباش لا الى المثل لما استقر من ان ما بعد مع متبوع لما قبلها نحو حاز يدمع عمرو ولا شك ان الباش هو السابع للمثل اي اللاحق له وان لم يعلق لم يقع والافان سبق تعلقه وقوع اه قلت لا يخفى ان كون باش هو السابع للمثل لا يعين رجوعه لم يعلق اليه بل الاحتمال باق كما لا يخفى ثم قال في التمهيد يرد عليه انه يشترط كما مر ان يعلق قبل المنجز وليس في بيته ما يفيد هذا المعنى وهذا وارد على بيت الشيخ عبد البر ايضا في بيت والله من الحسن يمكن غير انه لا يخفى ما في قوله كلام من الایهام ويرد على الكل ما قدمناه لو قال كل امرأة له طالق لم يقع على المختلعة ولو قال ان فعلت كذا فامرأته ٣٣٤ كذا لم يقع على المختلعة من باش فقلت مفردا من ارجز مينا لما عن الكلية قد خرج

الاكل امرأة وقد خلع والحق الصريح بعد لم يقع اه والافان وقوعه خلع الحال والحق بالبناء للفاعل معطوف على خلع اي خلع والحق الصريح بعد الخلع هذا ولا يخفى انه لا حاجة الى هذا الاستثناء لان عدم الوقوع في الاستثناء لعدم تناول لفظ المرأة معتدة الباش ولذا لو خاطبها وقع كما اشار اليه المؤلف سابقا على انه لم يستثن في البيت المسئلة الاخرى ولعل بعضهم في نظام المسئلة ايضا

صريح طلاق المرأة لم يحن مثله ويحن ايضا بانها كان قبله كذا عكسه لا باش بعد باش سوى باش قد كان عاق فعله (قوله وانما اسلم احد

نفسه لم يقع كذا في الذخيرة والظهيرية ثم قال في الظهيرية وفي الامالي قال لها امرئ بيدك اذا شئت ثم طلقها واحدة باش ثم تزوجها فاخسارت نفسها طلق عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا تطلق لان الزوج فعل بنفسه ما فوض اليها فيكون اخراجا للامر من يدها وجهه قول أبي حنيفة ان التفويض قد صح وتعلق حقها به فلا يبطل بزوال الملك وما قاله أبو يوسف ضعيف لان الطلاق متعددا فلا يتعين ما أوقعه الزوج لما فوض اليها كما لو قال لغيره سبع فقبر من هذه الصيرة ثم باع بنفسه فقبر الا يتعزل الوكيل اه وهذا لا يخالف ما قلناه آتباعا للبداية لان في البدايات محمول على ما لا يتم تزوجها فلا يقع في العدة وفي الظهيرية صريح في انه تزوجها وفي البرازية من الامر باليد جعل امرها بيد في طلاق ان فعل كذا متى شئت ثم خلعها على ما لم ثم وجد الشرط وهي في العدة تلك الايقاع وان مضت ثم تزوجها ووجد الشرط ذكر في الزيادات ما يؤخذ منه جوابه وهو عدم الوقوع في العدة لا يبقى الامر في يدها في ظاهر الرواية وحاصل ما ذكره المصنف ان الطلاق في العدة الملاحق والسابق اربع صور وقد نظمها الشيخ سعد الدين الديري رحمه الله فقال

وقل طلاق بعد آخر واقع * سوى باش مع مثله لم يعلق

وتعقبه والشارح المصنوع بان قوله لم يعلق مطلق يشمل الباش الاول والثاني والمراد الاول لا الثاني فهو اشلاق في محل التقييد فقات تمامه فردا من الرجز

كلا اجزا باشا مع مثله * الا اذا علقه من قبله

اه قال شارح المصنوع عبد البر رحمه الله قات وقدوات الشيخين التبيينه على ان ذلك خاص بالعدة وان كان ذلك من المعلوم من خارج لان تمام معنى الضابط متوقف عليه فقلت منها على ذلك بينا مفردا من الرجز بعده كل طلاق لمحا * لا باش مثله معلقا

ثم تولى لحناء شعر يكون الملاحق هو المعنى ووصفنا الباش بأنه مثل الباش مشعر باخراج البيئونة الكبرى لما فيها من الخلاف الذي قدمته اه وقيد المؤلف بكون السابق طلاقا له لو كان فرقته بطلاق كالفرقة بغير البلوغ او العاقبة بعد الدخول فانه لا يقع الطلاق في عدته وكل فرقة توجب الحرمة المؤبدة بالحقها الطلاق واذا اسلم أحد الزوجين لا يقع على الآخر طلاقه كذا

(الزوجين الخ) قال الراسي هذا طلاق اهل الحرب وقتا تعبد في الخلاصة بعد ذكر ما ذكره البرازي هنا بقوله في

اب طلاق اهل الحرب من الاصل ولا يخفى على ذكره هنا ما قلناه من الحفاء قال العتيل في المنهاج حريسة خرجت مسلمة ثم خرجت مسلمة بانها نطقها لا يقع قال اسلم الزوج او صار ذميا ثم طلق يقع عند محمد رحمه الله وهو قول أبي يوسف الاول وفي قوله الاخر لا يقع اه وفي التناوضية م وفي المتن عن أبي يوسف ما يدل على انه لا عدة على المهاجرة اذا خرج الحربى مسلما ونزكها في دار الحرب لا عدة عليهم في قولهم جميعا اه فاعلم ذلك اه قلت وقدم المؤلف في أول كتاب الطلاق عن الفتح انه لا يقع انطلاق في عدة عن فمخ الا في تفريق القاضى بانه أحد هـ ما عن الاسلام وفي ارتداد أحد هـ مطلقا اه لكن فيه انه اذا كانت هي الامة فان هذه الفرقة تنسخ ان لو كان الاثني هو الزوج وهو من اهل الطلاق فهي طلاق

(قوله وفي الذخيرة الخ) ذكر في الذخيرة بعد ذلك بيان الفرقة التي هي طلاق ٢٢٥ والتي ليست بطلاق فقال الفرقة بالحب

والعنة طلاق الاحلاف
اذا كان الزوج من أهل
الطلاق والابان كان
صبيبا قتل فرقة بغير
طلاق وقبل بطلاق
ويكون باثنا والمهر
كاملا وعليها العدة ولا

في البرازية واذا ارتد لمحق بدار الحرب فطلة ما في العدة لم تقع لا تقطاع العدة فان عاد الى دار
الاسلام وهي في العدة وقع واذا ارتدت لمحق لم يقع عليها طلاقه فان عادت قبل الحيض لم يقع
كذلك عند أي خيفة لطلان العدة بالحق ثم لا تعود له الا في المرتد كذا في البدائع وفي الذخيرة
والخاص ان كل فرقة هي فسخ من كل وجه لا يقع الطلاق في عدتها وكل فرقة هي طلاق يقع
الطلاق فيها في العدة اهـ وقدما شيئا منه في اول كتاب الطلاق والله سبحانه وتعالى أعلم
بالصواب واليه المرجع والمآب

باب تفويض الطلاق

تقع الفرقة الا بقضاء
القاضي والفرقة بخيار
الزوج وهي فسخ ولا
تقع الا بالقضاء وكذا
الفرقة بعدم الكفاءة

لما فرغ من بيان ما يوقعه الزوج بنفسه صرحا وكا في شرع فيما يوقعه غيره باذنه وهو ثلاثة أنواع
تفويض وتوكيل ورسالة والتفويض اليها يكون لفظ التخيير والامر باليد والمشيئة وقدم الاول
لثبوته بصريح الدليل (قوله ولو قال لها اختاري ينوي الطلاق فاختارت في مجلسها بانث واحدة)
لان الذخيرة لها اخبار المجلس باجماع الصحابة رضي الله عنهم اجماعا كذا في ما عندنا من مذهبهم
وما نقل من خلاف على رضي الله عنه لم يثبت وقيل ان المنذر ان لم يشترط بقوله عليه السلام
لعاشة رضي الله عنها لا تعجلي حتى تستأمرى أبو بك ضعيف لان هذا التخيير يمكن استماع فيه وهو
ان توقع بنفسها بل على انها ان اختارت نفسها طلاقا بدليل قوله تعالى فاعلاني امتهكن واسر حكن
سرا حاكما وأجاب في المعراج بأنه عليه السلام جعل له الخيار الى غاية استشارة أبيه لا طلاقا
وكلا منافي المطلق اهـ ولانه تمام الفعل منها كونه عاملة لنفسها وهو يقتصر عليه وأورد على
انه تمام منها انه كيف يعتبر تمسكك مع بقائه لكه والشئ الواحد يستحيل أن يكون كذلك مالم يكن
لشخصين وأجاب في الكافي بأنه تمام لا يقع لا تمام العن فقبل الا يقع بقوله اهـ وأورد
على كونها عاملة لنفسها لو وكدها براء نفسه كان وكذا بدليل صحة رجوعه قبل الإبراء مع ان المدين
عامل لنفسه وسأى جوابه وانه في فصل المشيئة وقول الزباني في الو كاله عنه قوله ولو قال توكيل
المكفيل بماله ما لك وليس بوكيل يقتضى أن لا يصح الرجوع عنه ليس صحيح فقد صرح في
العناية وغيره انه لا يقيده بالمجلس ويصح الرجوع عنه وفي العناية ان التملك هو الاقدار الشرعي
على محل التصرف والتوكيل الاقدار على التصرف والذمة هذه السمة اهـ وفيه نظر لان التملك
الاقدار الشرعي على نفس التصرف ابتداء والتوكيل الاقدار الشرعي على نفس التصرف لا ابتداء
كما اشار اليه في فتح القدير في اول كتاب البيع وهو الحق لانه لا معنى للاقرار على المحل الا باعتبار
التصرف فيه وفي المعراج لا يلزم من التملك عدم صحة الرجوع لا تفاديه بالهبة وانما التملك
ويصح الرجوع لكنه تملك من الف سائر التملك من حيث انه يبقى الى وراء الناس اذا كانت
خائبة ولا يتوقف على القبول لكونها تطلق نفسها بعد التفويض وهو بعد تمام التملك وقد
بالنية لانه من الكتابات ودلالة الحان فاعمة ما يقتضيه الادب والادلة المتداورة الطلاق أو الغضب
وقد علمنا انه مما تمحض الحواب والقول قوله مع العيس في عدم النية أو الدلالة وقيل يثبتها على
اثبات الغضب أو المدا كره لا على النية الا اذا قامت على اقراره بها كآ كره الو لو الحق واذا لم يصدق

والنقص في المهر هي فسخ
لا طلاق والفرقة بالهبة
أخذها عن الاسلام
بقرينة القاضي تكون
طلاقا ان كان الآتي هو
الزوج وكان من أهل
الطلاق والابان كان
صبيبا عاقل الاسلام وأي
فقبل طلاق عند أي

باب تفويض الطلاق
ولو قال لها اختاري ينوي
الطلاق فاختارت في
مجلسها بانث واحدة

خفيفة ومحمد وقيل هي
فرقة بغير طلاق اجماعا
وان كانت هي الآية
بان أسلم هو وهي مجوسية
أبت أن تسلم فهي فرقة
بغير طلاق اجماعا ولا تقع
الا بالقضاء أيضا والفرقة

باب تفويض الطلاق
ولو قال لها اختاري ينوي
الطلاق فاختارت في
مجلسها بانث واحدة

باللعان طلاق ولا تقع الا بالقضاء
على قوله اختاري
(قوله وقد علمنا انه مما تمحض الحواب) الضمير عائدة

(قوله لانه لا يصح تعليق الاجازة الخ) قال في النهر اقول فرق ما بين الضمني والقصدي وقد اجاز والقضاء على الغائب ضمنا ومنعوه قصدا (قوله ولو قالت اخترت نفسي لابل زوجي يقع) قال في النهر وما في الاختيار من انه لا يقع لانه لا يضرب عن الاول سهوا وسينبه عليه المؤلف في آخر ٣٣٦ هذا الباب (قوله بخلاف الاول) أي قولها طلقت لانه صريح فلم تسترط فيه

النيسة ولم تصح فيه نيسة
الثلاث وكذا لو قالت
حومت عليك نفسي فقال
الزوج أجزت كان كافي
أثبت لكونه من الكليات
لكن هنا بدون نيسة
الزوج يكون ابتلاء
والفرق ان أجزت هنا
بمصلحة حرمت وتحريم
المحلال عمن بالنص
ولو قالت اخترت نفسي
ملك فقال الزوج أجزت
ونوى الطلاق لا يقع
شيئ لان قولها اخترت لم
يوضع للطلاق لا صريحا
ولا كناية ولا عرف ايقاع
الطلاق به الا اذا وقع
جوابا لتحخير الزوج وكذا
لو قالت قد جعلت الخيار
الي أو قد جعلت أمرى
بيدي فطلقت نفسي
فقال الزوج أجزت من
حيث انه لا يقع شيء لكن
يصير الخيار والامر بيدها
اذ انوى الزوج الطلاق
وإنما لم يقع الطلاق
بقولها فطلقت نفسي اذا
أجاز الزوج لان الفاء
للتفسير والطلاق يصلح
تفسير للتفويض والعبرة

قضاء لا يسعها الاقامة معه الا بشكاح مستقبل لانها كالقاضي وانما ترك ذكر الدلالة هنا لعلم بما
قدمه اول الكليات وأراد بنيسة الطلاق نية تفويضه وقيد بالجلوس لانها لو قامت عنه أو أخذت في
عمل آخر بطل خيارها كما سنده كره وأو ادب كرجلها اليه لا اعتبار بمجلسه فلو خيرها ثم قام هو لم
يبطل بخلاف قيامها كذا في البدائع وأشار باقتضائه على التحخير الى انه لو زاد متى شئت فانه
لا يتقيد بالجلوس فهو لها فيه وبعدد وخيارها اليه لو خيرها وهي غائبة اعتبر بمجلس علمها ولو قال
جعلت لها ان تطلق نفسها اليوم اعتبر بمجلس علمها في هذا اليوم فلو مضى اليوم ثم علمت خرج الامر
من يدها وكذا كل وقت قيد بالتفويض به وهي غائبة ولم تعلم حتى انقضى بطل خيارها ولو قال
الزوج علمت في مجلس القول أنككرت المرأة قال قول لها لانها منكرة كذا في المحيط ولو قال لها
اخترتي رأس الشهر فلها الخيار في الليلة الاولى واليوم الاول من الشهر ولو قال اخترتي اذا قدم فلان
واذا أهل الهلال فلها الخيار ساعة يقدم أو أهل الهلال في المجلس ولو قال اخترتي اليوم واخترتي
غدا فلهما خياران ولو قال في اليوم وغدا فهو خيار واحد كذا في المحيط أيضا وأشار بعدم ذكر قبولها الى
انه تمليك يتم بالملك وحده فلو رجع قبل انقضاء المجلس لم يصح وما علل به في الذخيرة من كونه بمعنى
اليمين اذ هو تعليق الطلاق بتطليقها نفسها بخلاف التحقيق لانه اعتبار بمكان في سائر الوكالات
لتضمنه معنى اذا بعته فقد أجزته فكان يقتضي أن لا يصح الرجوع عنها مع انه صحيح كذا في فتح
القدير وفيه نظر لان هذا الاعتبار لا يمكن في الوكالات لانه لا يصح تعليق الاجازة بالشرط كما في
الكفر وغيره بخلاف الطلاق فكان سبوا والحق في الذخيرة وفي جامع الفصولين انه تمليك
فيه معنى التعليق فلكونه تمليكا تعيد بالجلوس وليكونه تعليقا بقى الى ما وراء المجلس ولم يصح الرجوع
عنه عملا بشبهه وفي جامع الفصولين تفويض الطلاق اليه ما قبل هو وكذا تمليك عزلها والاصح انه
لا تمليك له وانما وقع البائس به لانه ينبئ عن الاستخلاص والصفاء من ذلك الملك وهو باليمينونة
والا لم تحصل فائدة التحخير ان كل اد أن راجعها شاعت أو أت وقيد باقتضائه على التحخير المطلق
لانه لو قال لها اخترتي الطلاق فقالت اخترت الطلاق فهي واحدة رجعية لانه لما صرح بالطلاق
وقد خيرها بين نفسها بتطليقه واحدة رجعية وبترك التطليقة وكذا في قوله أمرك بيدك كذا
في البدائع وهو مستفاد من قول المصنف آخر الباب اخترتي تطليقة أو أمرك بيدك في تطليقة
والمراد بقوله فاختارت اختيارها نفسها فلو اختارت زوجها لم يقع وخرج الامر من يدها ولو قالت
اخترت نفسي لابل زوجي يقع ولو قالت زوجي لابل نفسي لا يقع وخرج الامر من يدها ولو عطف باو
فقال اخترت نفسي أو زوجي لا يقع وإن كان بالواو لا اعتبار بتقديم بلغوما بعده ولو خيرها ثم
جعل لها شيئا فاختارت لم يقع ولا يجب المسال لانه رشوة كذا في فتح القدير وفي التحصيل
الجامع من باب اجازة الطلاق لو قالت طلقت نفسي واجاز طلقت اعتبارا بالانشاء كذا أثبت اذا نوى
ولو انما بخلاف الاول كذا حرمت وبدون النية ابتلاء به عمن وفي اخترت لا يقع اذا وضع أصلا

ولا في التفسير للمفسر بالفتح وهو الامر فكانت مطلقة قبل صيرورة الامر بيدها فليعول فقد التمس سابقا على
التطليق بخلاف الواو لانه لا يبدل للتفسير فكانت آتية بامر من ملك الزوج انشاء هما وهما التفويض والطلاق فاذا قال أجزت
جاز الامر ان تطلق رجعية وتحير في ايقاع أخرى بمحكم التفويض الذي أجاز بخلاف ما من قولها اخترت اذا أجاز الزوج حيث

لا يقصد تنسبا ولم يتوقف على اجازة الزوج لانه انما يتوقف علمهما بكون له انشاؤه وهو التخيير كما في مسئلتنا دون ما ليس له انشاؤه كالاختبار وقوله ولم يستند الخ جواب عما يقال لما قالت فطلقت بالفاء وقال الزوج اجرت صار الامر يسدها مستنده الى وقت المحلل فبين انها طلقت بعد ما صار الامر يسدها فوجب ان يتعلق والجواب ان المحلل لم يستند بالاجازة لعدم قبوله ذلك لانه عبارة عن مال الكسبة التصرف والتصرف في الماضي محال فكذا ما لكسبه فكان قوله اسديا مال كسبتها امرها عند الاجازة لا قبلها لانه تصرف فضولي فيتوقف على الاجازة مطلقا وينفذ عندها لتعلق النفاذ بها ولهذا اعتبر تبدل المجلس في حق خروج الامر من يدها بعد وجود الاجازة لا قبلها حتى لو قامت بعد المحلل قبل اجازة الزوج لا يبطل وكذا لا يعتد بوجود شرط الطلاق قبل الاجازة في تعليق الفضولي طلاق امرأة بدخول الدار فدخلت ثم اجاز لان الميزان عقدت ٣٢٧ عند الاجازة لا قبلها ولا بد للطلاق

ولا عرف الاجوابا كذا جعلت الخيار الى امرى بيدي فطلقت لان الفاء للتفسير واعتبر المفسر ولغا لفقد التملك سابقا بخلاف الواو لانه لا يستدأ فتنوع رجعية وتخيير ان يتوقف ماله انشاؤه وهو التخيير دون الاختيار ولم يستند لانه سبب عند الاجازة لتعلق بها واعتبر المجلس بعدها ولم يقيد بوجود الشرط قبلها في تعليق الفضولي بخلاف البيع لانه لا يقبل التعليق واعتبر سببا حال العقد كذا جعلت أمس امرى بيدي وفي قات أمس امرى بيدي اليوم لا خيار لها لان الوقت ثم للمحل والمجلس بعد الاجازة وهناك الامر فانتهي بضميه اه (قوله ولم تصح فيه ثمة الثلاث) لانه انما يفيد المحلوس والصفاف وهو غير متزوج والبيونة ثبتت فيه مقتضى فلا يصح بخلاف أنت بائن ونحوه لتتزوج البيونة الى غليظة وخفيفة قيد بالاختيار لان ثمة الثلاث صحيحة في الامر بالمكسبة كذا في قوله والشارحين ان الاجماع منع تعدد على الواحدة فبقى ما وراءه على الاصل منتف لان زيد بن ثابت قال بوقوع الثلاث قولا لا كمال الاستخلاص وبه اخذ مالك في المدخول بها وفي غيرها يقبل منه دعوى الواحدة وسأني ما اذا جاع بين الامر باليد والاختيار وقيد بكون التخيير غير مقرون بعدد لانه لو قال لها اختاري ثلاثا فقلت اخترت يقع الثلاث لان التخصيص على الثلاث دليل على ارادة اختيار الطلاق لانه هو الذي يتعدد وقوله اخترت ينصرف اليه فيقع الثلاث وان كرر التخيير بان قال لها اختاري اختاري ونوي بكل واحدة منهم ما الطلاق فقلت اخترت يقع ثلثان لان كل واحدة منهما تخيير تمام بنفسه وقوله اخترت جوابا لهما والواقع بكل منهما طلاق بائن وكذا اذا ذكر الثاني بحرف الواو او الفاء كذا في البدائع وسأني تمامه عند قوله اخترت الاولى الى آخره (قوله وان قامت او اخذت في عمل آخر بطل خيارها) لكونه تملك قابض بطل بتبدل الخاس حقيقة او حكا اطلاق القيام فعمل ما اذا اقامها الزوج قهر افانه يخرج الامر من يدها لانه يمكنها مما اعتبه من القيام او المبادرة حينئذ الى اختيارها نفسها فعدم ذلك دليل على الاعراض كما اذا جامعها كرهة في مجلسها كافي الخلاصة واراد بالعميل الاخر ما يدل على الاعراض لا مطلق العمل لانه لو خسرها فلبست ثوبا او شربت لا يبطل خيارها لان اللبس قد يكون لتسعدوا الشهود والعطش قد يكون شديدا يمنع من التأميل

ولا عرف الاجوابا كذا جعلت الخيار الى امرى بيدي فطلقت لان الفاء للتفسير واعتبر المفسر ولغا لفقد التملك سابقا بخلاف الواو لانه لا يستدأ فتنوع رجعية وتخيير ان يتوقف ماله انشاؤه وهو التخيير دون الاختيار ولم يستند لانه سبب عند الاجازة لتعلق بها واعتبر المجلس بعدها ولم يقيد بوجود الشرط قبلها في تعليق الفضولي بخلاف البيع لانه لا يقبل التعليق واعتبر سببا حال العقد كذا جعلت أمس امرى بيدي وفي قات أمس امرى بيدي اليوم لا خيار لها لان الوقت ثم للمحل والمجلس بعد الاجازة وهناك الامر فانتهي بضميه اه (قوله ولم تصح فيه ثمة الثلاث) لانه انما يفيد المحلوس والصفاف وهو غير متزوج والبيونة ثبتت فيه مقتضى فلا يصح بخلاف أنت بائن ونحوه لتتزوج البيونة الى غليظة وخفيفة قيد بالاختيار لان ثمة الثلاث صحيحة في الامر بالمكسبة كذا في قوله والشارحين ان الاجماع منع تعدد على الواحدة فبقى ما وراءه على الاصل منتف لان زيد بن ثابت قال بوقوع الثلاث قولا لا كمال الاستخلاص وبه اخذ مالك في المدخول بها وفي غيرها يقبل منه دعوى الواحدة وسأني ما اذا جاع بين الامر باليد والاختيار وقيد بكون التخيير غير مقرون بعدد لانه لو قال لها اختاري ثلاثا فقلت اخترت يقع الثلاث لان التخصيص على الثلاث دليل على ارادة اختيار الطلاق لانه هو الذي يتعدد وقوله اخترت ينصرف اليه فيقع الثلاث وان كرر التخيير بان قال لها اختاري اختاري ونوي بكل واحدة منهم ما الطلاق فقلت اخترت يقع ثلثان لان كل واحدة منهما تخيير تمام بنفسه وقوله اخترت جوابا لهما والواقع بكل منهما طلاق بائن وكذا اذا ذكر الثاني بحرف الواو او الفاء كذا في البدائع وسأني تمامه عند قوله اخترت الاولى الى آخره (قوله وان قامت او اخذت في عمل آخر بطل خيارها) لكونه تملك قابض بطل بتبدل الخاس حقيقة او حكا اطلاق القيام فعمل ما اذا اقامها الزوج قهر افانه يخرج الامر من يدها لانه يمكنها مما اعتبه من القيام او المبادرة حينئذ الى اختيارها نفسها فعدم ذلك دليل على الاعراض كما اذا جامعها كرهة في مجلسها كافي الخلاصة واراد بالعميل الاخر ما يدل على الاعراض لا مطلق العمل لانه لو خسرها فلبست ثوبا او شربت لا يبطل خيارها لان اللبس قد يكون لتسعدوا الشهود والعطش قد يكون شديدا يمنع من التأميل

٤٣٥ - بحر ثالث وهو أمس في الاولى لبيان وقت المحلل لا لتوقيت جعل الامر يسدها فبق المحلل مطلقا فكان موقوفا على الاجازة فكان اعتبار المجلس بعد الاجازة فلا يبطل بقيامها قبله اما هنا الوقت لتوقيت الامر باليد فانتهي بضميه وقته لان قولها قلت أمس الخ بمنزلة قوله أمس بيدي اليوم كله فلم يكن الامر باليد موجودا وقت الاجازة بصيغة التوقف فافت الاجازة لفقد كذا في شرح الفارسي ملخصا (قوله فلبست ثوبا) كذا في الفتح وقيد في النهر بكونها قاعسة وهكذا في الجوهره قال الراسي فظاهره انها اذا لبست قاعسة يبطل وفيه اشكال وهو ان القيام بانقراده مبطل اللهم الا ان يراد به حكم اللبس فقط فلا مفهوم لقوله في الجوهره اولست ثيابا من غير ان تقوم اه قلت الاشكال مبني على قول البعض والاصح خلافه كما في قريبا والظاهر ان ما في الجوهره المراد به ما في التمار خاتمة حيث قال وكذلك اذا لبست ثيابا من غير قيامها عن المجلس لا يبطل خيارها

(قوله وتكرار لفظ اختاري) كون التكرار مفسرا لارادة الطلاق مبني على قول من لم يشترط النسبة امانا من اشتراطها لا يجعل التكرار مفسرا للرادف بلزومه ان لا يكتفى به عن ذكر النفس والالزم استعمال لفظ الاختيار مبهما بلا مفسر لفظي وهو خلاف الاجماع وسند ذكر تمام تحقيقه فتدبر (قوله وهذا مخالف لما ذكرناه عن ناج الشريعة) قال الرملي

وذكر النفس أو الاختيار في أحد كلاميهما بشرط ولو قال لها اختاري فقالت أنا اختار نفسي أو اخترت نفسي تطلق

قال في النهر وذكر في العناية ما ذكره في التاجية بقيل وفيه اعياء الى ضعفه وهو الحق اه وبهذا يدفع ما في شرح المقدسي حيث قال وأنت خير يا له اذا صدقها بعد المجلس على انها نوت نفسها في المجلس كان اللفظ صالحا للايقاع فيحمل كلام الكمال على غير ذلك بان تصادقا على الطلاق مع الاطلاق فتأمل (قوله يشير الى ان لفظ انا الخ) فانظر ما المعال بهذا التعليل

وسأتي بيانه في فصل الامر بالبدان حكمه فيه كحكمه ودخل في العمل الكلام الاجنبي فانه دليل الاعراض وقيد بالاختيار لان الصرف والسلم لا ييطان بالاعراض بل بالافتراق لا عن قبض والايجاب في البيع يبطل بمبادل على الاعراض من القائل وأما عطفه الاخذ في العمل على القيام انه يبطل بالقيام وان لم يكن معه عمل آخر لانه دليل الاعراض وهكذا باطلاقه قول البعض والاصح انه يبطل به الا اذا لم يشتمل على الاعراض وفائدة الاختلاف انها لو قامت لتدعو وشهودا وتحولت من مكانها ولم يكن عندها أحد يبطل خيارها عند البعض قال في الخلاصة والاصح انه لا يبطل لعدم الاعراض وأما اذا لم يتحول لا يبطل اتفاقا وقد يكون التخيس مطلقا لانه لو كان موقفا كما اذا قال اختاري نفسك اليوم أو هذا الشهر أو شهر أو سنة فلها ان تختار ما دام الوقت باقيا سواء عرضت عن ذلك المجلس أولا كذا في الجوهرة وسيأتي تمامه في فصل الامر باليد (قوله وذكر النفس أو الاختيار في أحد كلاميهما بشرط) فلو قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي أو قال لها اختاري نفسك فقالت اخترت وقع وإذا كانت النفس في كلاميهما فبالاولى وإذا خلت عن كلاميهما لم يقع والاختيار كالنفس وليس مراده خصوص النفس أو الاختيار بل كل لفظ قام مقامهما ما يصلح تفسير المبهم لان الاختيار مبهم وان كان ما وقع عليه اجماع العناية رضي الله عنهم انما هو بالنفس لانه عرف من اجماعهم اعتبار مفسر لفظا من جانب فيقتصر عليه فينتفي غير المفسر وأما خصوص لفظ المفسر فمعلوم الالغاء فدخل فيه ذكر التولية وتكرار قوله اختاري وقوله اختار أبي أو أمي أو أهلي أو الأزواج بخلاف اخترت قومي أو ذارحم محرم فانه لا يقع وينبغي أن يحمل على ما اذا كان له أب أو أم اما اذا لم يكن لها ولها أخ فقالت اخترت أخى ينبغي أن يقع لانها تكون عنده عادة عند المبنونة اذا عدت والدين كما في فتح القدير وفي المحيط لو قال اختاري أهلك أو الأزواج فاخترتهم وقع استحسانا وكذا أبالك وأمك أو زوجك وهو محمول على ما اذا كان لها زوج قبله فخيرها فيه ولو قال اختاري قومك أو ذارحم محرم منك لا يقع وان اختارت نفسها فقد جعل محمد الالهل اسما للابوين والقوم اسما لاثرائاقارب وقوادحجة في اللغة لانه من أرباب اللغة اه وحاصله ان المفسر من أحد الجانين ثمانية الفا كما قررناه وقدمنا ان المدد في كلامه مفسر فهي تسع وأشار بقوله في أحد كلاميهما الى انه لا بد في نسبة المفسر من الاتصال فلو كان منفصلا فان كان في المجلس صحيحا فلا ولذا قال في المحيط والجانبة لو قالت في المجلس عذبت نفسي يقع لانها ما دامت في المجلس تلك الانشاء وفي الفوائد التاجية هذا المصداق الزوج انها اختارت نفسها وان صدقها وقع الطلاق بتصادقهما وان خلا كلامهما عن ذكر النفس اه وظاهره ان التصديق بعد المجلس معتبر وفي فتح القدير الايقاع بالاختيار على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص فيه ولولا هذا لا يمكن الاكتفاء بتفسير القرينة المحالة دون المقابلة بعد ان نوى الزوج وقوع الطلاق به وتصادقا عليه لا يكتفى باطل والالوقع بمجرد النسبة مع لفظا لا يصلح له أصلا كاسقني وبهذا بطل اكتفاء الشافعي وأما بالنسبة مع القرينة عند ذكر النفس ونحوه اه وهذا مخالف لما ذكرناه عن ناج الشريعة من الاكتفاء بالتصادق فليتأمل (قوله ولو قال لها اختاري فقالت أنا اختار نفسي أو اخترت نفسي تطلق) لوجود الشرط أي تبين وانما ذكر الثانية وهي قولها اخترت نفسي وان كان قد أضاف بقوله في أحد كلاميهما ليفيد انه لا فرق بين الفعل الماضي والمضارع في جوابها المقيد بالنفس ليسير الى ان لفظ أنا مع المضارع ليس بشرط وانما وقع بالمضارع وان كان لا وعد لقصته

(قوله ولا حصر) أي والتمسك به لا حصر للطلاق في المرتين (قوله والحاصل ان المعتمد الخ) قال محشي مسكين ومال الشيخ قاسم الى عدم الاحتياج للنسبة في القضاء وما في الوقوع فيما بينه وبين الله تعالى فتشترط النسبة ٣٣٩ اه قلت وقد اطلال المقدسي

في شرعه في هذا المحل ثم قال والتعويل على ما ذكر المصنف من عدم اشتراط النسبة وذكر النفس قضاء واماديا فلا بد من النسبة اه قلت ويشكل على ما ذكره المؤلف من ترجيح اشتراط النسبة دون النفس ان التكرار اذا لم يكن دالا على ارادة

وان قال لها اختاري واختاري اختاري فقالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة وقع الثلاث بلانية

الطلاق حتى اشترطت النسبة ينبغي ان يشترط ذكر النفس لان من قال بعدم اشتراط بناء على ان التكرار قائم مقام النفس في تعيين ارادة الطلاق فيستلزم كون التكرار معينا وغير معين وهو تناقض وجبته فينبغي ان يقال ان من جعل التكرار قائما مقام ذكر النفس في تعيين ارادة الطلاق يقول لا تسترط النسبة وهو الذي ذكره المؤلف عن تلخيص الجامع الكبير ومن قال

عاشقة رضي الله عنها حيث اجابت بقولها اختار الله ورسوله واكتفى النبي صلى الله عليه وسلم به وليكون المضارع عندنا موضوعا للعمال والاستقبال فيه احتمال كفاي كفاية الشهادة واداء الشهادة فكان للتحقق دون الوعد وعلى اعتبار كونه مشتركا بينهما فقد وجدنا قريظة ترجح عدمه فهو به وهو ما كان كونه اخبارا عن امر قائم في الحال لا يكون محسلة القلب فيصبح الاخبار باللسان عما هو قائم بعمل آخر حال الاخبار قيد بالاختيار لانه لو قال طلقى نفسي فكذلك لا يقع وكذا لو قال لعبد اعترق رقبتك فقال انا اعترق لا يعتق لانه لا يمكن جعله اخبارا عن طلاق قائم او عتق قائم لانه انما يقوم باللسان فلو حاز قام به الامران في زمن واحد وهو محال وفي فتح القدير وهو بناء على ان الابقاع لا يكون بنفس اطلاق لانه لا تعارف فيه وقد مناه لانه لو تعورف جاز ومقتضاء انه يقع به هنا لو تعورف لانه انشاء لا اخبار اه وقد اخذ من الكافي والظاهرية حيث فلا ولا ان العادة لم تجز في انا ما التي بارادة الحال اه وفي المعراج الا اذا نوى انشاء الطلاق فحينئذ يقع وفي البرازية لو قال انا ارجح لا يلزمه شيء بخلاف ما اذا قال ان شقي الله مريضى فانا ارجح كان نذرا لان المواعيد ككتساب التعاليق تصير لازمة وذكر في كتاب الكفالة لو قال الذهب الذي لك على فلان انا ادفعه او اسلمه او اقضيه منى لا يكون كفالة ما لم يقل لفظا يدل على الوجوب كضمنت او كفالت او على اولى وهذا اذا ذكره منجزا اما اذا ذكره معلما بان قال ان لم يؤده فلان فانا ادفعه اليك او نحوه يكون كفالة لما علم ان المواعيد ككتساب صور التعاليق تكون لازمة وان قوله انا ارجح لا يلزمه شيء ولو علم وقال ان دخلت الدار فانا ارجح يلزمه الحج اه وفي البرازية لو قالت له انا اطلق نفسي لا يكون جوابا ولو قالت اخترت ان اطلق نفسي كان جائزا اه (قوله ولو قال لها اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة وقع الثلاث بلانية) لان في لفظه ما يدل على ارادة الطلاق وهو التمتع وهو انما يتعلق بالطلاق باختيار الزوج وقد اختلف المشايخ في الوقوع به قضاء دون النسبة مع الاتفاق على انه لا يقع في نفس الامر لا بالنسبة فذهب المصنف تبعه صاحب الهداية والصدر الشهيد والعناني الى عدم اشتراطها لما ذكرنا وذهب قاضيان وابو المعين النسفي الى اشتراطها ورجحه في فتح القدير بان تكرار امره بالاختيار لا يصير ظاهرا في الطلاق لجواز ان يريد اختاري في المال واختاري في المسكن ونحوه وهو كاعتدلى اذا كرهه وقد يجب عنه بان المحصور بالثلاث هو الطلاق لا امر آخر كذا ذكره الفارسي وبرد عليه لو قال لها اختاري مرتين فقط فانه يقع بلانية ولا حصر وفي تلخيص الجامع الكبير والعدد خاص بالطلاق فاغنى عن ذكر النفس والنسبة اه وهو مخالف لما في أصله فقد نقل في غاية البيان ان المصريح به في الجامع الكبير اشتراط النسبة قال وهو الظاهر اه والحاصل ان المعتمد رواية ودراية اشتراطها دون اشتراط ذكر النفس وأما ما بطلان عدم اشتراط ذكر النفس في أحد كلاميهما كالنسبة لان التكرار قائم مقامه لما قدمناه وتيسر لا بد من ذكر النفس وانما حذف شهرته لان غرض محمد بن محمد التفریع دون بيان صحة الجواب كذا في الكافي ثم وقوع الثلاث هنا قول الامام وقال لا يقع واحدة نظرا الى ان هذه الكلمة تفيد الترتيب والافسر اذا بطل الاول لاستحالة الترتيب في المجتمع في الملك لم يجز ابطال الاخر فوجب اعتباره

انه غير قائم مقام النفس يقول لا بد من ذكرها او ذكر ما يقوم مقامها في تعيين ارادة الطلاق كالاختارة ونحوها ويلزمه القول بعدم اشتراط النسبة لوجود المعين في اللفظ ادلا يصدق في القضاء وله لم أنو (قوله نظر الى ان هذه الكلمة)

وله انها تعيد الترتيب والافراد من ضرورته فاذا بطل في حق الاصل بطل في حق التبع وقدم مع
ان الافراد من ضرورته بل كل من ساءد لوله وليس احدهما تبعا للآخر ولذا اختار الطحاوي
قولهما واجيب عنه سلمنا ان الفردية مقسولة لكن لا يلزم ان تكون مقصودة لانه قد يكون
أحد جزئي المدلول المطابق هو المقصود والاخر تبعا كما هو المراد هنا لان الوصف وضع للذات
باعتبار معنى هو المقصود فلم تلاحظ الفردية فيه حقيقة او اعتباريا كالطائفة الاولى والجماعة
الاولى الامن حيث هو متصف بتلك النسبة فاذا بطلت بطل الكلام قيد بقوله اخترت الاولى وما
عطف عليه لانها لو قالت اخترت التطلقة الاولى وقعت واحدة اتفاقا كذا في المعراج ولو قالت
اخترت او اخترت اختيارا او الاختيار او مرة بمرة او دفعة او دفعة او بواحدة او اختيارا واحدة يقع
الثلاث في قولهم ولو قال الزوج نويت بالاولى طلاقا وبالآخرين التناكح لا يصدق قضاء كذا في
المحيط والاصل انها اذا ذكرت الاولى او ما يجري مجراها فهو على ثلاثة اوجه فان قالت اخترت
التطلقة الاولى وقعت واحدة اتفاقا وان قالت اخترت الاختيار الاولى فثلاث اتفاقا والخلاف فيما
اذ لم تذكر المنعوت واورد المصنف تكرارا للتخيير ثلاثا سواء كان بلا عطف كما ذكره او به من واو او
فاء او ثم لانه جواب الكل حتى لو كان بمال لم يتركه وفي شرح تلخيص الجامع للغارسي الان في
العطف يتم لو اختارت نفسها بالاولى قبل ان يتكلم الزوج بالثانية والثالثة وهي غير مدخول بها
بانت بالاولى ولم يقع بغيرهائى اه وفي الولو الحجة لوقال لها امرك بيدك ينوي ثلاثا ثم قال لها
امرك بيدك على ألف درهم ينوي ثلاثا فقبلت ذلك ثم قالت قد اخترت نفسي بالخيار الاول قال
ابو حنيفة هي طالق ثلاثا والمسال لازم علموا ذكرها الاول لغو وقالاهي طالق ثلاثا ولا يلزمها
المسال و ذكرها الاول ليس لغو اه وفي تلخيص الجامع لوقال لها اختارى اختارى
بالف او عطف فقالت اخترت طلقت ثلاثا بالف واما بطلاق الجواب فقبلت فور انواع تملك والعدد
خاص بالطلاق فاعني عن ذكر النفس والنية كذا اخترت واحدة او واحدة حذارا للتخيير بالشك
اذ ثبت بها الدفعة والاختيار وفي اخترت تطلقة لا يقع للعطف لانها المفردة وهو ببعض ألف ضرر
بخلاف جانبها وبالكاهة ايجاب لاجواب بخلاف الوكيل اذ عليه الوفاق لا الجواب وفي غيره يقع فرد
ولا مال مالم تكن الثالثة لخصوصه بها كذا اخترت الاول عندهما اذا اضمح الطلقة حفظا للنعوت وعنده
يقع الثلاث اذا اضمح الاختيار حفظا للاصل بتطبيق الجواب والصدر اه وافاد المصنف بوقوع
الثلاث انه لو كان بمال لزمها المسال كله كما قدمناه وهو قول الامام وعندهما ان اختارت نفسها
بالاخيرة لزمها المسال كله وان اختارت نفسها بالاولى او الوسطى لم يلزمها شئ لان كل واحد من
التخييرات تخيير على حدة فانه كلام تام بنفسه ولم يذ كر مع حرف الجمع والبدل لم يذ كر الا في الاخيرة
فلا يجب الا باختيار الاخيرة ولو ذكر بالواو او الفاء فعند أبي حنيفة لا يختلف الجواب فيقع الثلاث
ويلزمها الالف وعندهما لا يقع الطلاق في هذه الصورة لان الكل صار كلاما واحدا بحرف الجمع فصار
كما لو قال لها طالق نفسك ثلاثا بالف فطلقت واحدة كذا في البدائع وفي الكافي اذا كرر بلا عطف
فقالت اخترت نفسي بالجميع وقعت الاوليان بلا شئ وفي الثالثة بالالف لانه قرن المسال بالاخيرة
ولم يذ كر حرف العطف بينهما ليصير المقررون بالاخيرة مقررون بالاولى والثانية وهذا كالا ستثناء
والشرط فانه ينصرف الى الاخيرة اه (قوله ولو قالت طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطلقة بانت
بواحدة) يعني في جواب قوله اختارى وانما صلح جوابا لانه التطبيق داخل في ضمن التخيير فقد

الاولى الخ فان الاولى
والوسطى والاخيرة كل
منها اسم لمفرد مرتب

ولو قالت طلقت نفسي
او اخترت نفسي بتطلقة
بانت بواحدة

(قوله وقد ذكر صدر الاسلام الخ) قال في النهر وما وقع في الهداية من انه يملك الرجعة قال الشارحون انه غلط من الكتاب
والاصح من الرواية فهي واحدة ولا يملك الرجعة لان روايات المبسوط والجامع الكبير والزيادات وعامة نسخ الجامع الصغير
هكذا سوى الجامع الصغير لصدر الاسلام فانه ذكر فيه مثل ما ذكر في الكتاب كذا ٢٤١ في العناية واقول كيف

يكون ما في الهداية
غلطا من الكتاب وقد
علل المسئلة بان هذا
اللفظ يوجب الانطلاق
بعد انقضاء العدة فكلها
اختارت نفسها بعد
العدة فالصواب كافي
الشرح اطلاق كونه
غلطا نعم ما وقع في بعض
نسخ الجامع الصغير خال
عن التعليق فتكونه
غلطا من الكتاب صحيح

أمرك بيدك في تطلقة
أو اختاري تطلقة
فاختارت نفسها طلقت
رجعية

وما في البحر عن صدر
الشرعية قال ان في
المسئلة روايتين في
رواية تقع رجعية وفي
أخرى بائنة وهذا أصح
وبه ظهر ان ما في الهداية
هو احدي الروايتين
فقول من قال انه غلط
أوسهو وعملا لا ينبغي غلط
لان صدر الشريعة لا يعني
انهم روايتان عن الامام
وانما أراد بالاولى رواية
الجامع الصغير لصدر

انت بيعض ما فوض اليها كقولك طلق نفسك ثلاثا فطلقت واحدة بخلاف ما لو قالت اخترت نفسي
في جواب طلق نفسك لان الاختيار لم يفوض اليها الا قصدوا ولا ضمنا وانما وقع به الباش دون الرجعي
وان كان صريحا لانه لا عبرة لا بقاها بل بتفويض الزوج ألا ترى انه لو أمرها بالباش أو الرجعي
فعمكت وقع ما أمر به الزوج وقد ذكر صدر الاسلام في جامعه انه يقع به الرجعي نظرا لما أوقعته
المرأة وهو مخالف لعامة الكتب لكن في شرح الوقاية ان في المسئلة روايتين في رواية تقع رجعية
وفي أخرى بائنة وهذا أصح اه وبهذا ظهر ان ما في الهداية احدي الروايتين فقول الشارح انه غلط
وابن الهمام انه سهو وعملا لا ينبغي أن يقال في مثله ولذا قال في الكافي ان ما في الهداية موجود في
بعض نسخ الجامع الصغير والصواب انه لا يملك الرجعة كافي الجامع الكبير اه قيدنا بكونه جوابا
لقوله اختاري لانه لو كرر اختاري ثلاثا بالالف فقالت اخترت نفسي بتطلقة أو اخترت تطلقة لم يقع
شي في صورة العطف لان التطلقة تصلح للفر دون الثلاث ووقع الواحدة تمتنع دفعا للضرر عنسه
ووقعت واحدة بائنة في غير صورة العطف اتفقا ولا يجب عليها شيء من المال ان قالت عنيت
التطلقة الاولى أو الثانية وان قالت عنيت الثالثة لزمها كل الالف بخصوص المال بالثالثة كذا في
شرح التلخيص وهو شرح لما قدمناه وعنده في المحيط ولو قال اختاري فقالت فعات لا يقع لان هذا
كناية عن قولها اخترت وبه لا يقع فكذا هذا ولو قال اختاري نفسك فقالت فعات يقع لما بينا اه
وفي جامع الفصولين لو قال بعث أمرك منك بالالف فاختارت نفسها في المجلس بانت ولزمها المال اه
(قوله أمرك بيدك في تطلقة أو اختاري تطلقة واختارت نفسها طلقت رجعية) لانه جعل لها
الاختيار بتطلقة وهي معقبة للرجعة والمقيد للمبنونة اذا قرن بالصرح صار رجعيا كعكسه نحو
انت طالق باش يصير باشا قيد بقوله في تطلقة لانه لو جعل أمرها بيده لم تصل نفقته اليك تطاق
نفسك متى شئت فيلزم فصل فطلقت قال يكون بائنا وهكذا أجاب الغاضي بديع الدين لان لفظة
الطلاق لم تكن في نفس الامر بخلاف ما لو قال أمرك بيدك بتطلقة واحدة تطاق نفسك متى شئت
حيث تكون رجعية كافي أمرك بيدك في تطلقة كذا في الصيرفية وفي جامع الفصولين أمرك بيدك
تطلق نفسك غدا فلها ان تطلق نفسها للحال وقوله تطاق الى آخره مشورة اه وفي أمرك بيدك لكي
تطلق نفسك أو لتطابق نفسك أو حتى تطاق نفسك فطلقت فهي واحدة بائنة اه وفي المحيط لو قال
اختاري تطلقتين فاختارت واحدة يقع لانه بمنزلة قوله طلق نفسك اثنتين فطلقت واحدة ولو قال
اختاري ان شئت فقالت اخترت نفسي يقع لانه بمنزلة قوله طلق نفسك ان شئت وقد شاءت لا ر
الاختيار مشيئة لا محالة ولو قال انت طالق ان شئت واختاري فقالت شئت واختارت يقع طلاقان
أحدهما بالمشيئة والاخر بالاختيار لانه فوض اليها طلاقين أحدهما صريح والاخر كناية
والكناية قال ذكر الصريح لا تنفقر الى النية ولو قال لرجل خيرا مرأتى ولم يخبرها لم يكن الخيار لها
لانه أمرها بما لم يفعل لم يحصل المأمور ولو قال آخرها بالخيار قبل أن يخبرها سمعت الخبر فاختارت

الاسلام وفي هذه قال الشهيد انها غلط من الكتاب وكيف يقول ذلك فيما هو مروي عن الامام (قوله لانه لو كرر اختاري الخ)
أي بان قال اختاري اختاري اختاري بالالف (قوله لان لفظة الطلاق لم تكن في نفس الامر) المراد بالامر الذي جعله في يدها
أي لم تكن مذكورة فيه فليس المراد بنفس الامر الواقع كما يتوهم

فصل في الامر باليد (قوله حتى لو جعل امرها بيدها ولم تعلم الخ) قال المقدسي في شرحه بعد نقله لها هنا وقال في الخلاصة
عن الفتاوى الصغرى الامر باليد لا يخلو ما أن يكون بيدها أو يد فلان مرسل أو معلقا بشرط أو موقفاً فإن كان ٢٤٢

مرسلاً أو كان موقفاً كان
الامر بيدها أو يد فلان
مادام الوقت باقياً علماً
بذلك أول يعلم أقول
يمكن التوفيق بأن المراد
بهذا علماً وقت التفويض
أول يعلم علماً بمضى
الوقت أول يعلم بدايته

الوقت أول وقت يدل عليه
 قول الخبر بدسواه علمت
 أول الوقت أول لم تعلم (قوله
 وقيد بنية الثلاث لانه لو
 لم ينو الخ) بخالفه ما في
 الحاشية قالت اللهم نجني
 منك فقل الزوج أمرك
 فصل في الامر باليدك
 أمرك بيدك ينوي ثلاثا
 فقالت اخترت نفسي
 واحدة وقعن

بيدك ونزى به الطلاق
ولم ينو العدد فقالت
طلقت نفسي ثلاثا فقال
الزوج نجوت لا يقع شيء في
قول الامام لانه اذا لم ينو
الثلاث كان كانه قال لها
طالق نفسك ولم ينو
العدد وقوله نجوت يحتمل
الاستهزاء ويقع واحدة في
قول صاحبه اهـ لكن
سذكر المؤلف في فصل
المشقة عند قوله لاني
عكسه بعد نقله الفرع
المذكور انه مشكل على

ما في المبسوط في مسألة الامر باليد فانه نقل انه لو قال لها امرك بيدك ينوي واحدة فطلعت ثلاثا وقعت واحدة عنده اخرى
وذكره في المعراج والعناية فاذا قال امرك بيدك ولم ينو شيئا من العدد فطلعت ثلاثا كيف لا تقع الواحدة عنده بل الوقوع بالاولى اه

(قوله وفي الخلاصة لو قالت في جوابه ملكت امرى) في بعض النسخ ملكت نفسي امرى بزيادة لفظ نفسي ولم اجد في الخلاصة (قوله لكن برد على الاصل المذكور الخ) هذا واراد على عكسه وهو قوله ومالا فلا ويرد على طرده نحو انت منى طالق فانه يصلح للايقاع منه مع انه لا يقع لو اجابت به كاذرا المؤلف وقد يجاب عن الثاني بان ذلك لا يصلح للايقاع منه لان قولها انت منى طالق كما يقع عن قولها زوجي زيد منى طالق فخاله يكون انما منك طالق لان انت منى طالق وبذلك لا يقع لانه كما يقع عن قوله زوجك زيد منك طالق وهكذا يعتبر في نظائره في قولها انت على حرام ونحوه يقع لانه لو قال زوجك زيد عليك حرام او انا عليك حرام يقع لان قولها انت كما يقع عن الظاهر وكذا لو قالت طلقت نفسي يقع لان قولها نفسي عبارة عن زيد مثلاً ولو قال طلقت زيد يقع وكذا قولها انا منك طالق او انا طالق يقع لانه لو اسند الطلاق الى ما كنت عنه ٣٤٣ بقولها انا يقع بخلاف انت منى طالق فانه لو اسنده الى ما كنت به عنه لا يقع كما قلنا فليس المراد التعبير بما عبرت به بل اسناد الطلاق الى ما اسندته اليه والالم يقع في قولها انا منك طالق (قوله وهو مشكل لانه من الكتابات الخ) اقول في عبارة جامع الفصولين ما يدفع الاشكال ونصها قال لامرأته طالق نفسك فقالت انا حرام او خلية او برية او بائن او بقاء أو نحوها فالاصل فيها ان كل شيء من الزوج طلاق اذا سألته فاجابها به فاذا وقعت مثله على نفسها بعد ما صار الطلاق يسدها تطلق فلوقالت طلقتي فقال انت حرام او بائن تطلق فلو قالت بعد ما صار الطلاق يسدها

أخرى كان القول قواه قضاء وديانة وفي فتح القدير واذا علم ان الامر باليد مما يراد به الثلاث فاذا قال الزوج نويت التفويض في واحدة بعد ما طلقت نفسها ثلاثا في الجواب يحلف انه ما اراد الثلاث اه وفيه بقولها احقرت نفسي لانها لو قالت في جوابه امرى يسدي لا يصح قياسا واستحسانا كما قدمناه وفي الخلاصة لو قالت في جوابه ملكت نفسي امرى كان باطلا ولو قالت اخسرت امرى كان جائزا اه فالاصل ان كل لفظ يصلح للايقاع من الزوج يصلح جوابا من المرأة ومالا فلا لاللفظ الاختيار خاصة فانه ليس من ألفاظ الطلاق ويصلح جوابا منها كذا في البدائع ولذا قال في الاختيار وغيره لو قال لها امرك بيدك فقالت انت على حرام او انت منى بائن او انا منك بائن فهو جواب لان هذه الالفاظ تفسد الطلاق كما ان انا طالت طلقت نفسي ولو قالت انت منى طالق لم يقع شيء ولو قالت انا منك طالق او انا طالق وقع لان المرأة توصف بالطلاق دون الرجل اه لكن برد على الاصل المذكور ما في الخلاصة لو جعل امرها يداها فقال ايتها طلقت وكذا لو جعل امرها يدها فقالت قبلت نفسي طلقت ولو قال لها اختاري فقالت احدث نفسي باهلي لم يقع كفي جامع الفصولين وهو مشكل لانه من الكتابات فهو كقولها انا بائن والباء في قوله امرك بيدك ليس بغير بدل حرف في كذا وفي المحيط عن محمد لو قال ثلاثا امرك بيدك كان ثلاثا ولو قال في يدك فهي واحدة اه والبداء ايضا ليس بغيره فانه لو قال امرك في كفك او عينك او شمالك او فاك او لسانك كان كذلك كذا في الخلاصة والبرازية وفيهما من فصل نكاح العبد والامة تزوج امرأته على انها طالق او على ان امرها يدها تطلق نفسها كلما تريد لا يقع الطلاق ولا يصير الامر يسدها ولو بدأت المرأة فقالت زوجت نفسي منك على اني طالق او على ان امرى يسدي اطلق نفسي كلما اريد فقال الزوج قبلت وقوع الطلاق وصار الامر يسدها ولو بدأ العبد فله وكذا لو بدأ الزوج ولو بدأ المولى فهو كبداء المرأة اه وفي البرازية ولو قال امرك في عينك وامثاله يسأل عن النسبة وامرئ بيدك كقوله امرك بيدك ودعواها على زوجها انه جعل امرها يدها لا يقبل اما لو وقعت الطلاق بكم التفويض ثم ادعت المهر والطلاق يسمع وليس لها ان ترفع الامر الى القاضي حتى يجبر الزوج على ان يجعل امرها يسدها وفي تلخيص الجامع لو قال في البيع والطلاق امرها يسدها الله ويسدك او بيع بما شاء الله وشئت ينفرد

تطلق ايضا ولو قالت له طلقني فقال المحق باهالك وقال لا اؤطلا فاصدق ولا تطلق فلو قالت بعد ما صار الطلاق يسدها بان قالت احدث نفسي باهلي لا تطلق ايضا اه وبيان ذلك ان احدث نفسي باهلي من الكتابات التي تصلح للايقاع بها الطلاق الابالنية ولو في حالة الغضب او مذكرة الطلاق بخلاف حرام بائن الخ فانه يقع حال المذكرة بلائية فاذا سألته الطلاق فقال انت حرام وقع بلائية فلو قالت وقع ايضا بخلاف المحق باهالك فانه لا يقع من لا يقع بعد سؤاها الابالنية فاذا قالت لا يقع هذا ما ظهر لي فتدبره (قوله يسأل عن النسبة) أي ان لم تكن دلالة حال ولذا قال المقدسي بعد ذكره ما مر من انه لا بد من النسبة ديانة أو يدل الحال عليها قضاء وما في البرازية يجعل على ذلك

(قوله وان طلقت بعد ما مش خطوتين لم تطلق) قال المقدسي في شرحه وفي العتابة وان مش خطوة بطل أقول توفيقه ان ما في العتابة يحمل على ما اذا كانت رجلها فوق العتبة والاخرى دخلت بها وما سبق على ما اذا كانت خارج العتبة فبالخطوة لم تعد أول الدخول فبالثانية تنعدي ويخرج الامر من يدها (قوله وغيرها لا يصير أمرها بيدها) أي غير المدخولة وسياق قريباً وجهه (قوله والاصح ان القول قولها الخ) سياق تحرير هذه المسئلة في باب التعليق عند قول المتن وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له

المخاطب لان ذكر الله تعالى للتبرك وللتيسر عرفاً والبناء للعرض والغيا فيه دون الاصل مثل كيف شئت عنده بخلاف ان شاء الله او ما شاء الله وشئت اذا بطل الاصل أو علق بمجهول حسب التأخير في ان شاء الله أنت طالق فلغا العطف وهو آخر عن واقع ولو قال بيدي ويسدك أو شئت وشئت لم ينفر دجلا على التعليق اذ تغذر التملك اه وفي الخطوط قال لامرأته أنت طالق أو امرك يسدك لم تطلق حتى تختار نفسها في مجلسها فحينئذ يخير الزوج ان شاء أو وقع تطليقة وان شاء أو وقع باختيارها اه وأطلق في المرأة المخاطبة فشمّل الصغيرة فلو قال للصغيرة أمرك يسدك ينوي الطلاق فطلقت نفسها يقع كأنه علق طلاقها بابقاعها كذا في البرازية وأطلق الامر باليد فشمّل المنجز والمعلق اذا وجد شرطه ومنه ما في المحيط لو قال ان دخلت الدار فأمرك يسدك وان طلقت نفسها كما وضعت القدم فيها طلقت لان الامر في يدها وان طلقت بعد ما مش خطوتين لم تطلق لانها طلقت بعد ما خرج الامر من يدها ولو قال أمرك يسدك في ثلاث تطليقات ان أبرأتني عن مهر كذا فقالت وكفى حتى أطلق نفسي فقال أنت وكيلتي لتطلق نفسك فاذا أبرأتته عن المهر أو لا ثم طلقت في المجلس طلقت واذا لم تبرئه لا يقع لان التوكيل كان بشرط أن تبرئه عن المهر اه ومنه ما في البرازية قال لها ان غبت عنك ومكنت في غيتي يوماً أو يومين فأمرك يسدك فهذا على أول الامر من يقع الطلاق لو مكنت يوماً ان غاب عنها كذا فأمرها بيدها فغاب في آخر المدة فتوارت حتى مضت المدة أفتى البعض ببقاء الامر في يدها والامام قاضيان على انه ان علم بمكانها ولم يذهب اليها وقع وان لم يعلم بمكانها الا والصحيح انه لا يقع قال في الحزانة واذا كانت الغيبة منها لا يصير أمرها بيدها واختلاف الاجوبة في المدخولة وغيرها لا يصير أمرها بيدها وفي المدخولة لو كان في المصر ولم يجرى الى مصر لها حتى تمت المدة فيصير بيدها جعل أمرها بيدها ان غاب عنها ثلاثة أشهر ولم تصل اليها النفقة فبعث اليها الخمسين ان لم يكن قدر نفقتها صار بيدها ولو كانت النفقة مؤجلة فوهبت له النفقة ومضت المدة لا يصير الامر بيدها لارتفاع اليقين عندهما خلافاً للامام الثاني وان ادعى وصول النفقة اليها وادعت حصول الشرط قيل القول قوله لانه ينكر الوقوع لكن لا يثبت وصول النفقة اليها والاصح ان القول قولها في هذا وفي كل موضع يدعى ايفاء حق وهي تنكر جعل أمرها بيدها ان لم يعطها كذا في يوم كذا ثم اختلفا في الاعطاء وعده بعد الوقت فانقول له في حق عدم الطلاق ولها في حق عدم أخذ ذلك الشيء كذا في الأخيرة وفي المتن ان لم آت تلك الى عشرين يوماً فأمرها بيدها يعتبر من وقت التسليم فاذا اختلفا في الايمان وعدمه فالقول له لانه منكر كون الامر بيدها وذكر محمد ما يدل على ان القول لها فيمن قال ان مات فلان قبل أن أعطيك المائة التي لك عليه فانا كقبل به فمات فلان وادعى عدم الایاء وكونه كفيلاً وادعى المطلوب الا يفاء ان القول للطالب لانه ينكر الاستيفاء وهذا استحسان قال لها قبل الدخول ان غبت عنك شهراً فأمرك يسدك فوجد الشرط لا يصير بيدها لان الغيبة لا تتحقق قبل البناء لعدم الحضور لان الغيبة قبل الحضور لا تتم لان قال لها ان لم أرسل نفقتك في هذا الشهر أو ان لم أبعث فانت كذا وارسل اليها بدرجة فضاقت من يد الرسول لا يقع لان البعث والارسال قد تحققوا واذا خافت المرأة اذا تزوجها ان لا يصح عمل الامر بيدها بعد التزوج تقول زوجت نفسي منك بكذا على ان امرى بيدي أطلق نفسي منك متى شئت كلما ضربتني بغير جنابة أو تزوجت على أخرى أو تسريت أو غبت عني سنة جعل أمرها بيدها وهي صغيرة على أنه متى غاب عنها سنة تطلق نفسها

بلاخسران يلحق الزوج فوجد الشرط فأبرأته عن المهر ونفقة العدة وأوقعت طلاقها يقع الرجعي ولا يسقط المهر والنفقة كما لو كان الإيجاب من الزوج موجودا قبل وجود الشرط قال لها أمر ثلاث تطلقات بيدك إن أبرأتني عن مهرك إن قامت عن المجلس خرج الأمر من يدها وإن أوقعت الطلاق في المجلس إن قدمت الأبراء وقع وإن لم تبرئه عن المهر لا يقع لأن التوكيل كان بشرط الأبراء قال لها إن لم أعطك دينارين إلى شهر وأمرك بيدك فاستدانت وأحالت على زوجها إن أدى الزوج المسأل إلى المحال قبل مضي المدة ليس لها إيقاع الطلاق وإن لم يؤد ما كتبت الإيقاع إن لم تصل إليك نفقة عشرة أيام فأمرك بيدك فأنشئت بأن ذهبت إلى أبيها بلاذنه في تلك الأيام ولم تصل إليها النفقة لا يقع لعدم وجوب النفقة فصار كما إذا طلقها حين تمت المدة إن لم أوصل إليك خمسة دنائير بعد عشرة أيام فأمرك بيدك في طلاق متى شئت فمضى الأيام ولم يرسل إليها النفقة إن كان الزوج أراد به الفور لها الإيقاع وإن لم يرد به الفور لتلك الإيقاع حتى يموت أحدهما جعل أمرها بيدها إن ضربها بالأجنبية فطلبت النفقة والكسوة والحث لا يكون جنائية لأن لصاحب الحق يد الملائمة ولسان التقاضي ولو شتمته أو مزقت ثيابه أو أخذت بحمته بجنائية وكذا لو قالت له يا حمار يا أبله أو لعنته ولو لعنها فلعنته قبل ليس بجنائية لأنها ليست ببادئة قال الله تعالى لا يحب الله الجهر بالسوء من القول الأمن ظلم والعمامة على أنه جنائية لأنه لا قصاص فيه حتى لا يكون الثاني جانيا قال لها بليدة فقالت له بليدة مثل ذلك فهو جنائية منها إذا صرحت به ولو شتمت أجنبية كان جنائية وكذا لو كشفت وجهها لغیر محرم لأنه لا يجوز النظر والكشف بالضرورة وقال القاضي لا يكون جنائية لأنه ليس بعورة ولو تكلمت أجنبية أو تكلمت عامدا مع الزوج أو شاعبت معه فمع صوتها أجنبي بجنائية وخروجهما من البيت بعد إيقاع المجهل جنائية في الأصح وقيل جنائية مطلقا وأعطوها شيئا من بيته بلاذنه حيث لم تعبر العادة بالمساحبة بجنائية وكذا إذا طأها عليه وكذا قولها الكلبة أمك وأختك بعد قوله جاءت أمك الكلبة وكذا أقولها أزواج النساء رجال وزوجي لا ولدناها إلى أكل الحبز المجرد فغضبت لا يكون جنائية اهـ وصح في الظهيرة ما عليه العامة من أن لعنها بعد لعنه جنائية وفيها والصحيح أنها إن كشفت وجهها عند من ينهها فهو جنائية ولو قال لها لا تفعل كذا فقالت أفعل إن كانت قالت ذلك في فعل هو معصية فهو جنائية والأقلا اهـ وفي جامع الفصولين فوض إليها أمرها إن تزوج عليها ثم ادعت على الزوج أنك تزوجت علي فلا نفقة ولا نفقة حاضرة تقول زوجت نفسي منه وشهد الشهود بالنكاح يصير الأمر يبرأها ولو كانت فلانة ثائبة عن المجلس وبرهنت هذه أنك تزوجت فلانة على وصار الأمر يبرأها هل يسمع فيه رواية إن والأصح أنها لا تسمع لأنها ليست مخضمة في إثبات النكاح عليها اهـ وفي الفصول واقعة جعل أمرها بيدها إن تزوج عليها ثم وهبت امرأة نفسها منه بمحضرة شهود وقبل هو فصار أمره وقال عني في التفويض النافذ بلفظ التزوج هل يصدق حتى لا يصير الأمر يبرأها قال مع أجاب بعض من تصدى للزقاء بالاستحصال الدراية والرواية أنه يصدق وهذا غلط محض وخطأ صرف وأجبت أنه لا يصدق وبصير الأمر يبرأها لأننية الخصوص في الفعل لا تصح إذا فعل لا عموم له اهـ وقد بحث فيه في جامع الفصولين فليراجع وفي الصيرفة قال لها إن لم تصل نفقتي إليك عشرة أيام فأمرك بيدك فعاب عشرة أيام وأنفقت من ماله فحضر قال لا يبقى الأمر يبرأها بخلاف ما لو قال إن لم أوصل إليك نفقتك عشرة أيام والمسئلة بحالها حيث يبقى الأمر يبرأها لأن شرط جعل الأمر يبرأها عدم الإيصال دون الوصول ولم يوجد

(قوله يقع الرجعي ولا يسقط المهر والنفقة أي لأنها صغيرة فلم يصح أبرؤها)

الايصال فيحدث ولو جعل الامر بيدها ان ضربها بغير جنابة شرعية فقالت له وقت الخصومة يا ابن
 الاجير يا ابن العواني فضربها وانه كما قالت لها ان تطلق نفسها ولو قالت له يا ابن النساخ ان كان كما قالت
 أولا بغير هذا الا يكون جنابة ولو صعدت السطح من غير ملاءة هل يكون جنابة قال نعم قيل هذا ان
 صعدت للنظارة والا فلا قال قلت ان لم يكن للسطح تحجير جنابة والا فلا ورمي البطيخ اليه جنابة ان
 كان على وجه الاستخفاف والا فلا اه وفي القصة ان شربت مسكرا غير اذ لك فأمر بك بيده ثم
 شرب واختلقا في الاذن والقول قول الزوج والبينة بينة المرأة اه فحاصله القول له والبينة بينتها
 وفي القصة ان تزوجت عليك امرأة فأمرها بيده فدخلت امرأة في نكاحه بنكاح الفصولي وأجاز
 بالفعل ليس لها ان تطلقها ولو قال ان دخلت امرأة في نكاحي فلها ذلك وكذا في التوكيل بذلك اه
 (قوله وفي طلق نفسي واحدة أو اخترت نفسي بتولية بابت واحدة) يعني في جواب قول الزوج
 أمر بك بيده ينوي ثلاثا لان الواحدة صفة لاطلاق باعتبار خصوص العامل كما انها صفة للاختيار
 في التي قبلها وان خصوص العامل اللفظي قرينة خصوص المقدر فتقع الواحدة لانها ما ملكت
 الثلاث بالتفويض ملكت الواحدة فكانت بائنة لان التفويض انما يكون في الباش لانها به تلك
 أمرها وهو بالباش لا بالرجعي وأشار بك كذا النفس الى اشتراطه مع طلق أيضا وفي جامع الفصولين
 قال أمر بك بيده كلما شئت فلها ان تختار نفسها كلما شئت في المجلس أو في مجلس آخر الا انها
 لا تطلق نفسها في المجلس أكثر من واحدة يعني دفعة واحدة وأما تعريفها الثلاث في المجلس فلها ذلك
 بخلاف اذا ومتى فانه ليس لها التكرار ولا يتقيد بالمجلس كما كما اه (قوله ولا يدخل الليل في أمر بك
 بيده اليوم وبعده غد) يعني لا يكون لها الخيار ليل ليل بناء على انهم ما أمران لان عطف زمن على زمن
 مماثل مفصول بينهما من مماثل لهما فلا هو في قصد تقييد الامر بالمدكور بالاول وتقييد أمر آخر
 بالثاني فيصير لفظ يوم مفردا غير مجموع الى ما بعده في الحكم المذكور لانه صار عطف جملة على جملة أي
 أمر بك بيده اليوم وأمر بك بيده بعد غد ولو أفرد اليوم لا يدخل الليل فكذا اذا عطف جملة أخرى
 قيد بالامر باليد لانه لو قال طلق اليوم وبعده كان أمرا واحدا فلا يقع الاطلاق واحدا لان الطلاق
 لا يحتمل التأقيت واذا وقع تصير به طالق في جميع العمر فذكر بعد غد وعنده سواء لا يقتضي أمرا
 آخر (قوله وان ردت الامر في يومها بطل الامر في ذلك اليوم وكان أمرها بيدها بعد غد) يعني اذا
 قالت لا وجهها اخترتك أو اخترت زوجي فقد انتهت ملكها في اليوم الاول فالمراد بالرد اختيار الزوج
 والمراد بالطلاق الانتهاء قيدناه لانها لو قالت ردتته فانه لا يبطل ولذا قال في الذخيرة لو جعل أمرها
 بيدها أو بيدها جنبى يقع لازما فلا يرتد بردهما فلا مناقضة بين قولهم لا يرتد بالرد وقولهم هنا واذا
 ردت بطل وقد سلك الشارحون طريقا آخر في دفع المناقضة بانه يرتد بالرد عند التفويض وأما بعده
 فلا يرتد كما اذا أقر بالرجل فصدقه ثم رد اقراره لا يصح وكلا برأ عن الدين بعد ثبوته لا يتوقف على
 القبول ويرتد بالرد لما فيه من معنى الاسقاط والتمليك اما الاسقاط فظاهر وأما التملك فلقوله تعالى
 وان تصدقوا خير لكم سمي البراء تصدقا كذا في فتح القدير والصواب ان يقال انهم وفقوا بينهما
 بانه يرتد برده عند التفويض لا بعد ما قبله كما في الفصول وأما ما ذكره من انه بعد التفويض فمحمول
 على ما اذا قبله ووفق بينهما في جامع الفصولين بانه يحتمل أن يكون فيه روايتان لانه تملك من
 وجه تعليق من وجه فيصح رده قبل قبوله نظر الى التملك ولا يصح نظرا الى التعليق لا قبله ولا بعده
 فتصح رواية صحة الرد نظر الى التملك وتصح رواية فساد الرد نظر الى التعليق اه وحاصله ان

وفي طلق نفسي واحدة
 أو اخترت نفسي بتولية
 بابت واحدة ولا يدخل
 الليل في أمر بك بيده اليوم
 وبعده غد وان ردت الامر
 في يومها بطل الامر في ذلك
 اليوم وكان بيدها بعد غد

(قوله وفي كلام الشارحين نظرا الخ) عن هذا قال المقدسي في شرحه وهذا عجيب حيث جعله يبطل بما يدل على الرد والاعراض من أكل وشرب ونوم وصرح بالرد لم يجعله مبطلا أه أقول الذي يظهر أن لا نظر ولا عجب بل النظر والعجب في كلام المؤلف ومن تابعه لأن بطلانه بما يدل على الاعراض والرد إنما هو في المقيد بالجلوس وهو المطلق أما الموقت الذي الكلام فيه فلا يبطل بالقيام عن الجلوس والاكل والشرب ونحوه عالم بعض الوقت كما مر في التفويض وبأني قريرا وكانهما أخذتا الاطلاق من ظاهر كلامهم وبأنجل على ما قلنا يظهر الأمر تأمل ثم رأيت في البدائع ما هو صريح في ما قلنا والله تعالى الحمد وعبارته ولو قالت اخترتك أولا اختار الاطلاق خرج الأمر من يدها لأنها صرحت برد التملك وأنه يبطل بدلالة الرد فبالصرح أولى هذا إذا كان التفويض مطلقا عن الوقت فاما إذا كان موقتا فان أطلق الوقت بأن قال أمرك بيدك إذا شئت أو متى شئت فلها الخيار في الجلوس وغيره حتى لو ردت الأمر لم يكن ردا لأنها لا تملك أن تطلق الا واحدة وإن وقته بوقت خاص بأن قال أمرك بيدك يوما أو شهرا أو اليوم أو الشهر لا يتقيد بالجلوس ولها الأمر في الوقت كله ولو قامت من مجلسها أو تشاغت لا يبطل ما بقي ٣٤٧ شيء من الوقت بلا خلاف

لأنه لو بطل باعراضها لم يكن للتوقيت فائدة وكان الموقت وغيره سواء غير أنه إن ذكر اليوم أو الشهر منكرها فلها الأمر من ساعة تكلم إلى مثلها ولو معرفا فلها الخيار في بقيته ولو قالت اخترت نفسي أولا اختار الاطلاق ذكر في بعض المواضع على قول أبي حنيفة ومحمد يخرج الأمر من يدها في جميع الوقت وعند أبي يوسف يبطل خيارها في ذلك المجلس ولا يبطل في مجلس آخر وذكر في بعضها الاختلاف على

ابن الهمام جل قولهم بجهة الرد على اختيارها زوجها وقولهم بعدم صحته على ما لو قالت رددت وهو جل قاصر لانه خاص بما إذا جعل أمرا يبيدها وقولهم أنه يرتد بالرد شامل لما إذا جعل الأمر بيدها أو يبدأ جنسي كما صرح به في جامع الفصولين ولا يمكن هذا المحل في أمر الاجنبي فتعسف ما وفق به المشايخ من أنه يرتد قبل القبول لا بعده كالأبراء وجوابه أنه يأتي من الاجنبي أيضا بان يقول للزوج اخترتك كما لا يخفى وفي كلام الشارحين نظرا لان قولها بعد القبول رددت اعراض مبطل لخيارها وقد وقع في هذا الفصل ثلاث مناقضات احدها ما قدمناه وجوابها الثانية ما وقع في الفصول انه لو قال لامرأته أمرك بيدك ثم طلقها بائنا خارج الأمر من يدها وقال في موضع آخر لا يخرج وإن كان الطلاق بائنا ووفق بأن الخروج في ما إذا كان الأمر منجزا وعدمه إذا كان الأمر معلقا بان قال ان كان كذا فامرك بيدك والحق ان في المسئلة اختلاف الرواية والاقوال وظاهر الرواية ان الأمر باليد يبطل بتخيير الابانة بمعنى انها لو طلقت نفسها في العدة لا يقع بالعمى بطلانه بالكلية لما قدمناه من انها لو طلقت نفسها بعد التزوج وقع عند الامام ويدل عليه قولهم في باب التعليق وزوال الملك بعد العيم لا يبطلها بئنا على ان التخيير بمنزلة تعليق طلاقها باختيارها نفهها وان كان غلبا وفي القنية معلما بالعلامة فيه ان فعلت كذا فامرك بيدك ثم طلقها قبل وجود الشرط طلاقا بائنا ثم تزوجها يبقى الأمر في يدها ثم رقم بم لا يبقى في ظاهر الرواية ثم رقم بم ان تزوجها قبل انقضاء العدة ولا مبراق وان تزوجها بعد انقضاءها لا يبقى أه فقد صرح بعدم بقاءه مع الأمر المعلق في ظاهر الرواية فلا يصح التوفيق بأنه يبقى إذا كان معلقا والحق ان في المسئلة اختلاف الرواية كما

العكس (قوله ووفق بأن الخروج الخ) قال في النهر وأصله ما مر من ان البائن لا يلحق البائن الا إذا كان معلقا أه وفي شرح المقدسي قال في الخلاصة قال السرخسي قال لامرأته اختاري ثم طلقها بائنا بطل الخيار وكذا الأمر باليد ولو رجعا لا يبطل أصله ان البائن لا يلحق البائن فلو تزوجها في العدة أو بعدها لا يعود الأمر بخلاف ما إذا كان الأمر معلقا بشرط ثم أبانها ثم وجد الشرط وفي الأملاء لو قال اختاري إذا شئت أو أمرك بيدك إذا شئت ثم طلقها واحدة بائنة ثم تزوجها واختارت نفسها عند أبي حنيفة تطلق بائنا وعند أبي يوسف لا قال الامام السرخسي قوله ضعيف أه فظهر بذلك قوة ما وفق به في جامع الفصولين فان قلت نفس الاختيار فيه معنى التعليق فينبغي أن لا يكون فرق قلنا الفرق بين التعليق والصرح وما فيه معنى التعليق ظاهر لا يخفى على من عنده نوع تحقيق ولبعضهم هنا كلام يغني النظر اليه عن التكامل عليه أه والظاهر ان مراده المؤلف (قوله ثم رقم بم ان تزوجها قبل انقضاء العدة ولا مبراق) ظاهر في ان المراد من قوله لا يبقى في ظاهر الرواية أنه لا يبقى بعد ما تزوجها فبالحال ما مر من تقيد قوله وظاهر الرواية أنه يبطل لقوله لا معنى بطلانه بالكلية لما قدمناه الخ تأمل (قوله فلا يصح التوفيق بأنه يبقى إذا كان معلقا) قال في النهر بعد ما نقل التوفيق المذكور عن العمادية ان ما في القنية مشى على اطلاق ظاهر الرواية وقد علمت انه مقصد

والتوفيق فهو اه وقد علمت ايضا تأييده بما مر عن الخلاصة (قوله ثم طلق المفوض اليها باثنا) أي طلق المرأة التي جعل أمرها في يد الأخرى وقوله يصير أمرها بيدها أي بيد الأخرى أي يعود كما كان تأمل وفي الخلاصة ولو جعل أمر امرأته بيدها امرأة أخرى ثم طلقها باثنا وأخلعها لا يبطل الأمر ٣٤٨ وفي التتارخانية مثل ما في البرازية لكن عبر بديل قوله يصير أمرها بيدها بقوله لا يخرج

الأمر من يدها (قوله ولها أن تختار نفسها في الغد منسب إلى حنيفة) قال في النهر أنت خير بان الفرع لا يخلو عن احتياج إلى تأمل وجهه اذ مقتضى كونه أمرا واحدا أن يبطل خيارها في الغد كما قاله المصنف ثم رأته في الدراية وجه قول الأمام

وفي أمرك بيديك اليوم وغدا يدخل وان ردت في يومها لم يبق في الغد

بان الأمر باليد عليك نصا تعليق معنى فتي لم يذكر الوقت فالعبرة بالتمليك ومتى ذكره فالعبرة للتعليق انتهى كلام النهر قال بعض الفضلاء ومثال ما اذ لم يذكر الوقت أمرك بيديك ومثال ما اذ ذكره أمرك بيديك اليوم وغدا أو أمرك بيديك إلى رأس الشهر لكن هذا يقتضي أن يبقى الأمر بيدها في الغد ان اختارت زوجها اليوم في أمرك بيديك اليوم

ان الظاهر في مسألة رد التفويض ان فيه روايتين ويدل على ذلك ما في الهداية فانه نقل رواية عن أبي حنيفة بانها لا تملك رد الأمر كما لا تملك رد الايقاع ثم ذكر بعدها وجه ظاهر الرواية فلا يحتاج إلى ما تكلفه ابن الهمام والشارحون في المسئلتين وفي البرازية بانه أمر أن جعل أمر أحدهما بيد الأخرى ثم طلق المفوض اليها باثنا وأخلعها ثم تزوجها يصير أمرها بيدها بخلاف ما لو جعل أمرها بيدها نفسها ثم طلقها باثنا على ما مر لانه تملك اه الثالثة ما وقع في هذا الكتاب والهداية وعامة الكتب ان الأمر باليد تصح اضافته وتعليقه نحو أمرك بيديك يوم يقدم فلان أو اذا جاء غد وبه خالف أيضا سائر التمليكات وذكر قاضيان في شرح الزيارات ما يخالفه فانه قال لو قال أمرك بيديك فطلق نفسك ثلاثا للسنة أو ثلاثا اذا جاء غد فقالت في المجلس اخترت نفسي طلقت للحال ثلاثا وان قامت عن مجلسها قبل أن تقول شيئا بطل اه ودفعها ان ما ذكره القاضي ليس فيه تعليق الأمر ولا اضافته لانه منجز وقوله فطلق نفسك تفسيره فكان التعليق مراد باللفظ وليس المنجز محتملا للتعليق فلا يكون معلقا وان نواه (قوله وفي أمرك بيديك اليوم وغدا يدخل) أي الليل لانه تملك واحد فانه لم يفصل بينهما يوم آخر فكان جمعا بحرف الجمع في التملك الواحد فهو كقوله أمرك بيديك في يومين وفي مثله تدخل الليلة المتوسطة استجمالا لعويا وعرفيا فقوله الشارح تبع الهداية وقد يهجم الليل ومجلس المشورة لم ينقطع مردود لانه ينقطع لانه يقتضي دخول الليل في اليوم المفرد لذلك المعنى (قوله وان ردت في يومها لم يبق في الغد) يعني اذا اختارت زوجها في يومها انتهى ملكها فلا تملك اختيارها نفسها بعد ذلك وعليه الفتوى كذا في الولوالجية قيد بقوله اليوم وغدا لانه لو قال أمرك بيديك اليوم وأمرك بيديك غدا فهما أمران ذكره قاضيان من غير ذكر خلاف فعزوه في الهداية هذا الفرع إلى أبي يوسف ليس لاثبات خلاف فيه وانما هو لكونه خرج فيه ففرع عليه عدم اختيارها نفسها بالاول لو قال أمرك بيديك اليوم غدا بعد غد فهو أمر واحد في ظاهر الرواية لانها أوقات مترادفة كقوله أمرك بيديك أبدا فيرتد بدهامة وعن أبي حنيفة ان لها ثلاثة أمور لانها أوقات حقيقة كذا في جامع الترمذي وقد علم من باب اضافة الطلاق إلى الزمان انه لو قال أمرك بيديك اليوم انه يتسد إلى الغروب فقط بخلاف قوله أمرك بيديك في اليوم انه يتسد بالمجلس وقد صرح به في فتح القدير وفي الذخيرة لو قال أمرك بيديك يوما أو شهرا أو سنة فلها الأمر من تلك الساعة إلى استكمال المدة المذكورة ولا يبطل بالقيام عن المجلس ولا بشئ آخر ويكون الشهر هنا بالايام اجساما ولو عرف فقال هذا اليوم أو هذا الشهر أو هذه السنة كان لها الخيار في بقية اليوم أو الشهر أو السنة ويكون الشهر هنا على الهلال وذكر الولوالجي اذا قال أمرك بيديك إلى رأس الشهر فلها ان تطلق نفسها مرة واحدة في الشهر لان الأمر متحد ولو قالت اخترت زوجي بطل خيارها في اليوم ولها ان تختار نفسها في الغد عند أبي حنيفة

والتناقض حال التأمل اه قلت ووجهه في البدائع بانه جعل الأمر بيدها في جميع الوقت فاعراضها في بعضه لا يبطل خيارها في الجميع كما اذا قامت عن مجلسها أو اشتغلت بما يريد على الاعراض ثم ذكر بعدها ما نصه ولو قال أمرك بيديك اليوم وغدا أو قال أمرك بيديك هذين اليومين فلها الأمر في الوقتين تختار نفسها في أيهما شاءت ولا يبطل بالقيام عن المجلس سابق شي من الوقتين وهل يبطل خيارها زوجها فهو على ما مر من الاختلاف اه فقد أفاد ان الاختلاف جار في المسئلتين فلا

وقال أبو يوسف خرج الامر من يدها في الشهر كله ولو قال أمرك بيدك هذه السنة واختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها خيار في باقي السنة ولو طلقها زوجها واحدة ولم يدخل بها ثم تزوجها في تلك السنة فلها الخيار عند أبي حنيفة لأن طلاق هذا الملك ما استوفيت بعد وقال أبو يوسف لا خيار لها لأنه انما يكون في الملك وقد بطل وقدمنا في باب اضافة الطلاق الى الزمان انه لو قال أمرك بيدك الى عشرة أيام فالامر بيدهما من هذا الوقت الى عشرة أيام تحفظ بالساعات ولو قال أنت طالق الى سنة يقع بعد السنة الا أن ينوى الوقوع للحال والعق كالتطلاق وقدمنا أنواعا من هذا الجنس وهي مذكورة هنا في الخلاصة والبرازية والكل ظاهر الا ما فهمنا من ان البراء الى شهر كالتطلاق الا اذا قال عنيت بالبراء الى شهر التأخير اليه فحينئذ يكون تأخير اليه اه فانه يقتضي صحة اضافة البراء وقد صرح في السكر من آخر الاجازة انه من قبيل ما لا تصح اضافته وقيد باتحاد الامر بالسداد لأنه لو كره بان قال أمرك بيدك وأمرك بيدك أو جعلت أمرك بيدك كانا تفويضين لأن الواو للعطف لا للجزاء وكذلك لو قال أمرك بيدك وأمرك بيدك لأن الفاء هنا بمعنى الواو لأنه لا يصلح تفسيرها ولو قال جعلت أمرك بيدك فأمرك بيدك فهو أمر واحد لأن معناه صار الأمر بيدك يجعل الأمر بيدك كقولك جعلت طالق فطالق أو قال قد طلقك فانت طالق طلقت واحدة ولو جمع بين تفويضين بالواو والفاء أو بغيرهما فان كان بغيرهما بان قال أمرك بيدك طالق نفسك فاختارت نفسها فقال لم أرد بالامر الطلاق يصدق قضاء مع عينة لأنه ما وصل قوله طالق بالكلام المهم لأنه لم يذ كر حرف الوصل فكان كلاما مبتدأ فلم يصح تفسير المهم ولو كان بالعطف كقولك أمرك بيدك واختاري فطالق فاختارت لا يقع شيء لأنه عطف قوله فطالق على التفويضين المهمين فلا يكون تفسيرهما فبقى كلاما مبتدأ وقولها اخترت لا يصلح جوابا له فلا يقع وان طلقت يقع واحدة رجعية لأنه يصلح جوابا له وكذلك لو قال أمرك بيدك واختاري فطالق نفسك فاختارت نفسها طلقت ثنتين مع عينة انه لم يرد بالامر باليدالة لانه أتى بالتفويضين المهمين بالعطف وهو للاستتراك فصار طالق تفسيرهما وكذا لو قال اختاري واختاري أو قال أمرك بيدك وأمرك بيدك فطالق نفسك فاختارت طلقت ثنتين ولو قال أمرك بيدك اختاري فطالق نفسك فاختارت نفسها وقال لم أرد به الطلاق يقع تطلقة بائنة بالخيار لا خير لأن قوله فطالق تفسير لا خير فقط ولو قال أمرك بيدك فاختاري أو اختاري فأمرك بيدك فالحكم للامر حتى اذ انوى بالثلاث يصح واذا أنكر الثلاث وأقر بالواحدة يخلف لأن الامر يصلح علة والاختيار يصلح حكما لعل فصار الحكم للامر تقسم أو تأخر وكذلك لو قال أمرك بيدك فطالق نفسك أو طلق نفسك فأمرك بيدك أو قال أمرك بيدك فاختاري فطالق فاختارت بائنة واحدة بالامر لأن قوله فاختاري تفسير للامر وقوله فطالق تفسير لقوله فاختاري ولو قال أمرك بيدك فاختاري طلق نفسك فاختارت لم يقع شيء اذ لم يرد بالامر والتخير طلاقا وان طلقت نفسها وقعت رجعية وبتمامه في المحيط وسأني ان شاء الله الجمع بين التفويضين لا جنبي وفي الجامع لو قال أنت طالق اليوم ورأس الشهر يقع واحدة قبل تأويله أن يكون رأس الشهر عند ما اذا كان بينهما حائل وقع طلاقا في وقتين وقيل ما وقع في الجامع قول محمد وهو يعتبر الفاصل وعند أبي يوسف تطلعتان ولو قال أمرك بيدك اليوم فعن محمد الى الغروب ولو قال في اليوم تعيد بالجلس ذكره القدوري ولو قال في هذا الشهر فردته بطل عندهما لأنه تملك واحد وعند أبي يوسف بطل في ذكر المجلس لاني غيره كما لو قامت من مجلسها وقيل الخلاف بالقلب ولو قال اليوم أو شهر أو فردته لم يبطل خيارها فيما بقي من المدة عند

تساقض وعن صرح
بالخلاف في مسألة اليوم
وعند الواو المجي في فتاواه
فذكر انها لو ردت الامر
في اليوم يبقى في القصد
وفي الجامع الصغير لا يبقى
وعليه الفتوى (قوله
وقال أبو يوسف فخرج
الامر) قال في التتارخانية
وفي الحاشية أوردت الامر
أوقالت لا اختار الطلاق
خرج الامر من يدها في
قول أبي حنيفة ومحمد
وعلى قول أبي يوسف
يبطل الامر في ذلك المجلس
لاني مجلس آخر وفي
بعض الروايات ذكر
الخلاف على عكس هذا
والصحيح هو الاول اه فها
هنا من حكاية الخلاف
على غير الصحيح وذكر في
البدائع مثل ما مر عن انه
لم يذ كر الصحيح وقد
قدمنا عبارته (قوله فانه
يقتضي صحة اضافة
الابراه) قال المقدسي في
شرحه أقول به ان ذكر
انه تأجيل معنى وليس
بابراه محض لا يرد ذلك

أبي حنيفة خلافا لهما لأن هذا تفويض واحد فريد بالرد وقال هو تملك نصا تعليق معنى فتى لم يذ كر
 الوقت فالعبرة بالتمليك ومتى ذكره فالعبرة بالتمليك كذا في المعراج (قوله ولو مكثت بعد التفويض يوما
 ولم تقسم أو حبست عنه أو اتكأت عن قعود أو عكست أو دعت أباهما للشورة أو شهودا للشهاد أو
 كانت على دابة فوقفت بقى خيارها وان سارت لا) أى لا يبقى خيارها لما قدمنا ان الخيرة لها الخيار في
 مجلسها وانه يتبدل حقيقة بالقيام أو حكما بما يدل على الاعراض وما ذكره لم يتبدل فيه حقيقة ولا
 حكما فلهذا بقى خيارها وقد علمنا انه لا يبطل بتبديل المجلس حقيقة على الصحيح الا اذا كان معه دليل
 الاعراض ولذا قال في الخلاصة رجل خير امرأته فقبل أن تختار نفسها أخذ الزوج بيدها فقامها أو
 طامعها طوعا أو كرها خرج الامر من يدها وفي مجموع النوازل وفي الاعل من نسخة الامام خواهر زاده
 الخيرة اذا قامت لتدعو الشهود بان لم يكن عندها أحد يدعو الشهود ولا يجوز ان تحول عن موضعها
 أو لم تحول فان لم تحول لم يبطل الخيار بالانفاق وان تحولت عن موضعها اختلف المشايخ فيه بناء على
 ان المعتبر في بطلان الخيار اعراضها أو تبديل المجلس عند البعض أيهما وجد وعند البعض الاعراض
 وهذا أصح اهـ وأراد بسير الدابة المبطل أن يكون بعد التفويض بمهلة فلو اختارت مع سكوته
 والدابة تسير طلفت لانه لا يمكنها الجواب بأسرع من ذلك والمراد بالاسراع ان يسبق جوابها خطوتها
 فلو سبق خطوتها جوابها لم تبطل كذا في الخلاصة وأطلق الصنف في السير فشم ما اذا كان الزوج
 معها على الدابة أو الحمل ولم يكن معها ما قائد اما اذا كان في الحمل بقودهما الجمل لا يبطل لانه
 كالسفينتين في هذه الحالة وأشار بالسرا إلى كل عمل يدل على الاعراض فدخل فيه ما لو دعت بطعام
 فاكلت أو اغتسلت أو امتشطت أو اختضبت أو اشتغلت بالنوم أو جومت أو ابتدأت الصلاة أو
 انتقلت الى شفع آخر في النفل المطلق أو كانت راكبة فزلت أو تحولت الى دابة أخرى أو كانت نازلة
 فركبت وما لو بدأت بعنق عبد فوض سيده اليها عتقه قبل أن تطلق نفسها وما لو قالت أعطني كذا ان
 طلقني كافي الخلاصة واختلف في قليل الاكل في الخلاصة الا كل يبطل وان قل وقال القدوري
 ان قل لا يبطل والشرب لا يبطل أصلا اهـ وقيد بسير الدابة لانها لو كانت في السفينة فسارت لا يبطل
 خيارها كذا في الخلاصة وأشار بهذه المسائل الى كل عمل لا يدل على الاعراض فدخل الاكل والسير
 على أحد القولين والشرب مطلقا من غير ان تدعو بطعام وليس ثوبها من غير قيام ونومها مضطجعة
 وقيامها وتسبيحها قليلا وفي الخلاصة لو قال لها أمرك بيدك وأمر هذه أيضا امرأة أخرى بذلك
 فقالت طلق فلان ثم قالت طلق نفسي جاز وبه هذا لا يتبدل المجلس وكذا لو قالت لله على تسعة أو
 هدى يدنق وحقه الحمد لله رب العالمين شكر لما فعلت الى وقد طلق نفسي جاز وبها قالت لا يتبدل
 المجلس ولو لم تغسل هكذا ولكنها قالت ما تصنع بالولد ثم طلق نفسها يقع اهـ وفي جامع الفصولين
 لو تسكمت بكلام هو ترك للجواب كما لو أمرت وكيلها ببيع أو شراء أو أجنبي بابه بطل خيارها فلو
 قالت لم لا تطلقني بلسانك لا يبطل وفيه نظر لانه يتبدل به المجلس لانه كلام زائد اهـ أجاب عنه في
 فتح القدير بان الكلام المبدل للمجلس ما يكون قطعا للكلام الاول واقاضة في غيره وليس هذا
 كذلك بل الكل متعلق بمعنى واحد وهو الطلاق اهـ ودخل ما لو كانت تصلي المكتوبة فاقمتها أو
 في نفل مطلق فالتفت شفعا فقط وفي الخلاصة والاربع قبل الظهر والوتر بمنزلة الفريضة وصححه في
 المحيط اهـ وفي الخاتمة اذا كان الطلاق والعنق من الزوج فهما أمر واحد لا يخرج الامر من يدها
 بل هما بدأت وما لو جعل أمرها وأمر عبده بيدها فبدأت بعنق العبد ثم طلق نفسها فقرقوا بين عبد

ولو مكثت بعد التفويض
 يوما ولم تقم أو حبست عنه
 أو اتكأت عن قعود أو
 عكست أو دعت أباهما
 للشورة أو شهودا للشهاد
 أو كانت على دابة فوقفت
 بقى خيارها وان سارت لا
 (قوله وليس ثوبها من
 غير قيام) تقدم الكلام
 فيه عند قوله فان قامت
 أو أخذت في عمل آخر

(قوله فلاول يدل على الاعراض) ظاهره ان المزايدة عتق عبد الزوج وان المراد بالثاني عتق عبد غيره وهو مخالف لما قدمه قريبا عن الحائية ولقوله سابقا ما لو بدأت بعتق عبد الخ لكن في النهر ولو جعل امرها وأمر عتق العبد سيدها فبدأت بالعتق قيل ان كان عبد زوجها كان اعراضا والا اهـ وعبرة الفسخ قبيل التعليق لو قال لها ما بقي نفسك وقال لها آخر عتق عبدك فبدأت بعتق العبد خرج الامر من يدها ولو كان الامر بالعتق زوجها فبدأت بالعتق لا يبطل خيارها في الطلاق (قوله اما اذا كان معلقا بشرط الخ) نص عبارة الوولو الحجة الجملة في الامر باليد لا يخلو اما ان يكون سيدها أو يدها فلا وكل ذلك لا يخلو اما ان يكون مرسلأ أو معلقا بالشرط فان كان مرسلأ اما ان يكون معلقا بالوقت أو مطلقا فان كان موقتا بوقت والا مر يدها فلا ويبطل خيارها مادام الوقت قائما علم فلان أو هي أولم يعلم واذا مضى الوقت ينتهي علم أولم يعلم والقبول الذي يذكرك ليس بشرط لكن اذا رد المفوض اليه يجب ان يبطل وان كان مرسلأ لم يكن مطلقا وانما يصير الامر في يد المفوض اليه اذا علم بذلك فيكون الامر في يده في ذلك المجلس والقبول في ذلك المجلس ليس بشرط لكن اذا رده برتد وان كان معلقا بالشرط وانما يصير الامر بيده اذا جاء ٣٥١ الشرط فان كان الامر المعلق

مطلقا يصير في يده في مجلس علمه والقبول في ذلك المجلس ليس بشرط لكن يرتد بالرد اهـ فتأمله وفي البسائع جعل الامر باليد لا يخلو اما ان يكون منجزا أو معلقا بشرط أو مضافا الى وقت وانجز لا يخلو اما ان

والفلك كاليبت

يكون مطلقا أو موقتا فان كان مطلقا بان قال أمرك بيدك فشرط بقاء حكمه بقاء مجلس علمها بالتفويض فما دامت فيه فهو بيدها سواء قصر أو طال فان قامت

الزوج وعبد غيره في بدائها بعتقه فلاول يدل على الاعراض دون الثاني وقيل بدالات كما لانها لو اضطجعت قال بعضهم لا يبطل الامر وقال بعضهم ان هيأت لوسادة كما تفعل للنوم يبطل كذا في الخلاصة وأشار الى انها لو كانت محتبة فترتعت أو على العكس لا يبطل بالاولى كذا في جامع الفصولين وقيل بدعتها انهم ودلائلها ذهبت اليهم وليس عندها أحد يدعوهم فبقيت فيه اختلاف قدمناه قريبا ولو قال ولو قفتما مكان وقت لك ان أولى لم يعلم الحكم في وقوفها بدون اية فانها بالاولى ومثله الايقاف في جامع الفصولين ويخفى ان هذا كله اذا كان التفويض منجزا اما اذا كان معلقا بالشرط فلا يصير الامر بيده الا اذا جاء الشرط فيئذ يعتصم بمجلس العلم ان كان مطلقا والقبول في ذلك المجلس ليس بشرط لكن يرتد بالرد واما اذا كان موقتا بوقت منجزا أو معلقا فالامر بيدها مادام الوقت باقيا علمت أولا فاذا مضى الوقت انتهى علمت أولا كذا في الوولو الحجة يعني فلا يبطل بالقيام ولا بما يدل على الاعراض وبما تقرر علم ان التقدير بمكث اليوم ليس بالازم بل المراد المكث الدائم اذ لم يوجد دليل الاعراض يوما كان أو أكثر كذا في غاية البيان وفي جامع الفصولين ولو مكث في البيت من جانب الى جانب لم يبطل وكذا في فصول العمادى ومعناه ان خيرها وهي قائمت في البيت فثبت من جانب الى جانب ما لو خيرها وهي قاعدة في البيت فقامت بطل خيارها بمجرد قيامها لانه دليل الاعراض (قوله والفلك كاليبت) أى والسفينة كبيت لا كدابة ولا فرق بينهما حقيقة لتبديل المجلس حقيقة واقترافان سير الدابة يضاف الى راكبه والسفينة الى الماء والريح وفي جامع الفصولين لو قال لها أمرك بيدك كذا شئت فلها ان تطلق نفسها كذا شئت في ذلك المجلس أو في مجلس آخر لانها لا تطلق دفعة واحدة أكثر من واحدة وانما لها في المجلس تغريق الثلاث فلو

عنه بطل وكذا ان وجد منها قول أو فعل يدل على الاعراض وان كان موقتا فان أطلق الوقت كأمرك بيدك اذا شئت أو اذا ما أومتى شئت أو متى ما فلها الخيار في المجلس وغيره حتى لوردت الامرا قامت من مجلسها أو أخذت في عمل آخر تطلق نفسها في أى وقت شئت وان وقته بوقت خاص كأمرك بيدك يوما أو شهرا أو اليوم أو الشهر لا بتقييد بالمجلس ولو قامت أو شأغت بغير الجواب لا يبطل ما بقي شيء من الوقت بلا خلاف وان كان معلقا بشرط فلا يخلو اما ان يكون مطلقا عن الوقت أو موقتا فان كان مطلقا كذا قدم فلان وأمرك بيدك فقدم فهو بيدها اذا علمت في مجلسها الذي يقدم فيه لان المعنى بالشرط كالمنجز عند الشرط وان كان موقتا كذا قدم فلان وأمرك بيدك يوما أو اليوم الذي يقدم فيه فلها الخيار في ذلك الوقت كذا اذا علمت بالقدم ولا يبطل بالقيام عن المجلس وهل يبطل باختيارها زوجها فهو على ما ذكرناه من الاختلاف وان كان مضافا الى الوقت كأمرك بيدك غدا أو رأس الشهر فجاء الوقت صار بيدها وكان على مجلسها من أول الغد ورأس الشهر اهـ ملخصا (قوله اما وخيرها وهي قاعدة في البيت فقامت بطل الخ) قد مر عند قوله فان قامت أو أخذت في عمل آخر ان بطلانه بمجرد القيام قول البعض والاصح انه لا بد أن يكون معه دليل الاعراض

فصل في المشيئة
قال لها طلق نفسك ولم
ينوأونوى واحدة فطلعت
وقعت رجعية وان طلعت
ثلاثا ونواه وقعت وبأبنت
نفسى طلعت لا باخترت

(قوله لا بعد زوج آخر)
أى اذا كانت استوفت
الثلاث لماسى البدائع
وان بانبت واحدة أو اثنتين
فتر وحت بزواج آخر ثم
عادت اليه فلها ان تشاء
الطلاق مرة بعد أخرى حتى
تستوفى ثلاث طلاقات في
قولها ما خلا فالمعذور هو
قول الشافعى بناء على ان
الزوج الثانى هل يهدم
مادون الثلاث أم لا

فصل في المشيئة
(قوله وقد يخطأ به لانه
الح) فيه نظر فان الخطأ
موجود فى مسألة الحائنة
أضا فكان عامه أن
يقول قيد بقوله نفسك
(قوله يعنى ان أبنت نفسى
يصح جوابا لطلق) هذا
ظاهر فى انه لا يتوقف
على اجازة الزوج لصدور
جوابا للأمر بالطلاق
وأما ما يأتى عن التخصيص
فهو فيما اذا قالت أبنت
نفسى ابتداء لا جوابا للأمر
كما هنا وان أشكل عليك
فارجع الى ما كتبناه
عن شرح التخصيص فى
أول باب النفوى
وعنارة الهداية هكذا

شاعت فى العدة وقع لا بعد زوج آخر خلافا لفر وأذا منى ككلام فى عدم التقيد بالمجلس لكن
لا يفيدان التكرار وكيف وان وحيث وكم وأين وإنما تنقيد بالمجلس والعنق كالطلاق فى هذه
المسائل حتى لو قال فيما لا يفيد التكرار لا لاشاء ثم شاء العنق عتق وكذا الطلاق واستشككهم مؤلفه
بانه مخالف لقولهم لو اختارت زوجها بطل وأجيب عنه فيما كتبه على جامع الفصولين بانه يفرق
بين اختيارها الزوج وبين قولها لا لاشاء فى مشيئة مكررة بان الاختيار للزوج مبطل أصل النفوى
وقولها لا لاشاء مبطل مشيئة من جملة المشيئات ولها المشيئة بعد ذلك فلا يبطل أصل النفوى
وفى جامع الفصولين أيضا قال أمرها بيهما أن فامر ثم فامر وطلعت نفسها فقال انك علمت منذ ثلاثة
أيام ولم تطاقى فى مجلس عليك قالت لا بل علمت الآن فالقول قولها قال أمرك بسدك فطلعت نفسها
فقال انما طلعت نفسك بعد الاشتغال بكلام أو عمل وقالت لا بل طلعت نفسى فى ذلك المجلس بلا
تبدله فالقول قولها لانه وجد سببه باقراره وهو التحير فالظاهر عدم الاشتغال بشئ آخر قال خيرتك
أمس فلم تختارى وقالت قد اخترت والقول قوله قال لفته جمعات أمرك بسدك فى العتق أمس فلم
تعنق نفسك وقال القن فعلته لا يصديق اذا المولى لم يقر بعقته لان جعل الأمر بسدده لا يوجب العتق
مالم يعنق القن نفسه والقن يدعى ذلك والمولى يكره ولا قول للقن فى الحال لانه يحسب بمال مالك
اشاءه لمحروجه الامر من يده بتبدل مجلسه أقول على هذا فى مسألة الاشتغال بكلام الى آخره ينبغي
أن لا يقبل قولها اه وقد أجبت عنه فى حاشيته بالفرق بينهما لان فى المسألة الاولى انفق على
صدور الايقاع منها بعد النفوى والزوج يدعى ابطال ايقاعها فلا يقبل منه وفى الثانية لم يقر
المولى بالايقاع من العبد بعد النفوى فان قلت هل النفوى يصح فى النكاح الفاسد كالصحیح
قلت قال فى البرازية من فصل النكاح الفاسد جعل أمرها بيهما فى النكاح الفاسد ان ضربها بلا
جرم فطلعت نفسها بحكم النفوى ان قبل يكون متاركة كالطلاق وهو الظاهر فله وجهه وان
قبل لافله وجهه أيضا لان المتاركة فسخ وتعلق الفسخ بالشرط لا يصح ولو قال لها طلق نفسك فطلعت
نفسها يكون متاركة لانه لا يتعلق فيه وفى الاول يتعلق الفسخ بالضرب اه قال فى المصباح شاورته
واستشورته راجعته لارى رأيه فاشار على بكذا ارانى ما عنده من المصلحة فكانت اشارته حسنة
والاسم المشورة وفيها لغتان سكون الشين وفتح الواو وضم الشين وسكون الواو اه والله أعلم

الطلاق

ولو قال لها طلق نفسك فقالت أنت نفسي طلق ولو قالت قد اخترت نفسي لم تطلق لأن الابانة من الفاظ الطلاق ألا ترى أنه
 لو قال أنتك ينوي الطلاق أو قالت أنت نفسي فقال الزوج قد أجرت ذلك बात ٢٥٣ فكانت موافقة للتفويض

في الأصل إلا أنها زادت
 فيه وصفاً فلفظاً ويشبه
 الأصل بخلاف الاختيار
 لأنه ليس من الفاظ
 الطلاق ألا ترى أنه لو
 قال لامرأته خيرتك أو
 اختاري ينوي الطلاق
 لم يقع ولو قالت ابتداء
 اخترت نفسي فقال الزوج
 قد أجرت لا يقع شيء
 انتهت خفا في الدر المختار
 لا يخفى ما فيه فتنبه (قوله
 أو لا نا فطلقت واحدة)
 أي وبخلاف ما لو قال

ولا يملك الرجوع

طلق ثلاثاً فطلقت واحدة
 (قوله لأن المخالفة في
 الأصل) قال في الفتح في
 الأولى ظاهر وكذا في
 الثانية لأن الإيقاع
 بالعدد عند ذكره
 لا بالوصف على ما تقدم
 فيكون خلافاً معتبراً
 بخلاف ما نحن فيه لأنها
 خالفت في الوصف بعد
 موافقتها في الأصل فلا
 يعد خلافاً إذا وصف
 تابع (قوله والأم لا يصلح
 تفسيراً للامر) قال
 البرازي بأن قال أمرتك
 بسدك فقالت أمري

الطلاق والاختيار ليس من الفاظ لا صريحاً ولا كناية بدليل الوقوع بانك دون اختاري وإن
 نوى الطلاق وتوقفه على إجازته إذا قالت أنت نفسي بشرط نيتها كافي للخص الجامع وعدم
 التوقف إذا قالت اخترت نفسي منه وانما صار كناية باجماع الصهاية رضي الله عنهم فيما إذا حصل
 جواباً للتخير على خلاف القياس وصلح جواباً للامر بالبداء أيضاً لأنه هو التخير معنى فثبت جواباً له
 بدلالة نص اجماعهم على التخير لأن قوله أمرتك بيدك ليس بمعناه إلا أنك مخيرة في أمرتك الذي هو
 الطلاق بين إيقاعه وعدمه فهو مرادف للتخير بالفظ التخير للعلم بأن خصوص اللفظ مانع بخلاف
 طلق فإنه وضع لطلب الطلاق لا للتخير بينه وبين عدمه وفي المحيط من العتق لو قال لامته اعتقي
 نفسك فقالت اخترت كان باطلاً اه بخلاف ما إذا قالت جعلت الخيار إلى أو جعلت أمري بيدك فإنه
 يتوقف فإذا أجاز صار أمراً يسدها كما قدمناه وأشار بقوله طلقت إلى أنه رجعي لأن مخالفتها في
 الوصف فقط فوقع أصل الطلاق دون ما وصفه به بخلاف ما لو قال طلق نصف تطلقه فطلقت واحدة
 أو ثلاثاً فطلقت ألقا حيث لا يقع شيء لأن المخالفة في الأصل وفي فتح القدير وأعلم أن المسئلةين ذكرهما
 القرناشي والخلاف فيهما في الأصل إنما هو باعتبار صورة اللفظ لا غير إذ لو وقعت على الموافقة أعني
 الثلاث والنصف كان الواقع هو الواقع بالتطبيق والالف والخلاف في مسألة الكتاب باعتبار المعنى
 فإن الواقع بمجرد الأمر ليس هو الواقع بالبيان وقد اعتبر الخلاف في مجرد اللفظ لا مخالفة في المعنى
 نظراً إلى أنه الأصل في الإيقاع والخلاف في المعنى غير خلاف وفيه ما لا يخفى اه ولا فرق بين قوله
 طلق نفسك وقوله طلق نفسك تطليقة رجعية ولا فرق بين قولها أنت نفسي وبين قولها طلقت
 نفسي بائنة في وقوع الأصل والعناء الوصف كافي البدائع وفيها من العتق لو قال لامته أمرت عتقك في
 يدك أو جعلت عتقك في يدك أو خيرتك في عتقك فاعتقت نفسها في المجلس عتقت ولا يحتاج إلى نية
 السيد اه فينبغي أن يكون في الطلاق كذلك فتصير هذه الألفاظ بمنزلة طلق نفسك لا تحتاج إلى
 نية وأما بعدم صلاحية الجواب أن الأمر يخرج من يدها لا اشتغالها بما لا يعينها كافي في فتح القدير ودل
 اقتضاره على نفي الاختيار أن كل لفظ يصلح للإيقاع من الزوج يصلح جواباً لطلق نفسك كجواب
 الأمر بالسد كما صرح به في الخلاصة وذكر في القنية قال لها طلق نفسك فقالت حلال الله على حرام
 يقع بخوارزم وبخاري اه وفي البرازية اخترت يصلح جواباً للامر بسدك ولا اختاري لا لطلق
 وطلقت جواباً لكل والامر لا يصلح تفسيراً للامر لأن إقامة التعزير في الأول غيره فوض إليه وكذا
 الاختيار للاختيار وطلقت نفسك يصلح تفسيراً لقوله أمرتك بسدك وقوله اختاري اه (قوله ولا يملك
 الرجوع) أي ولا يملك الزوج الرجوع عن التفويض سواء كان بلفظ التخير أو بالامر بالبداء وطلقت
 نفسك لما قدمنا أنه يتم بالملك وحده من غير توقف على قبول وإنه عاتقك فيه معنى التعليق باعتبار
 التملك تقييداً بالجناس وباعتبار التعليق لم يصح الرجوع عنه ولا عز لها ولا تهيأ في جامع الفصولين
 والحائصة لو صرح بوكالتها فقال وكلتك في طلاقك كان تملكها كقوله طلق نفسك اه بناء على أن
 الوكيل من يعمل لغيره وهذه عاملة لنفسها حتى لو فوض إليها طلاق ضررتها أو فوض أجنبي لها
 طلاق زوجته كان توكيلاً فلا خلاف الرجوع منها لكونها عاملة لغيرها ولا يقتصر على المجلس وفي فتح

٤٥ - بجر ثالث بيدى وقوله لأن إقامة التعزير في الأول غير مفوض اليه ليس هنا محل بل ذكره قبيل هذه المسئلة
 في مسائل الضرب بغير جنابة وكانها وقعت في نسخة على الهامش فظن المؤلف أن موضعها هنا أو الغلط من الكاتب للمعتمد

القدير وكذا المدينون في ابراء ذمته بقول الدائن له ابرئ ذمتك عامل لغيره بالذات ولنفسه ضمنا على
 ما قدمنا والتوكيل استعانة فلولزم ولم يملك الرجوع عاده على موضوعه بالنقض وقد مناعدم ظهور
 الفرق بين طلقى و ابرئ ذمتك اذ كل ما يمكن اعتباره في أحدهما يمكن في الآخر وان عدم الرجوع
 أيضا يتفرع على معنى الملك الثابت بالتعليك بناء على انه يثبت بالتوقف على القبول شرعا على ما صرح
 به في الذخيرة وانه لا حاجة الى ترتيبه على معنى التعليق المستخرج لانه يمكن مثله في الوكالات
 والولايات فلو صح لزمن ان لا يصح الرجوع عن توكيل ولاية واما الاقتصار على المجلس فبالاجماع
 على خلاف القياس اه وقد قدمنا في فصل الاختيار انه سهل ولا يمكن مثله في الوكالات والولايات
 شرعا لانه لا يصح تعليق الاجازة بالراى المجهمة بالشرط والطلاق يصح تعليقه وقد استمر على سهوه
 هذا ولو قال انه يمكن مثله في التوكيل بالطلاق لكان صحيحا لان التعليق المستخرج يمكن فيه على
 معنى ان طلقها فهي طالق مع انه يصح الرجوع عنه واما التوكيل بالبيع والولايات فلا تدخل لها
 والله سبحانه وتعالى هو الموفق للصواب وقد ظهر لي الفرق بين طلقى و ابرئ ذمتك وهو انه ما وان
 اشتر كافي العمل للنفس بملكها نفسها وبراءة ذمته وللغير بامتثال أمر الزوج والدائن ولكن لما
 كان الطلاق محظورا في الجملة وهو باغض المباحات عند الله تعالى كافي الحديث لم يكن مقصود
 الزوج الا أن تكون عاملة لنفسها قصدا ولهذا قالوا لا يكره التفويض وهي حائض ولما كان
 الابراء عن الدين مستحبا سببا للثواب لم يكن مقصوده الا أن يكون المدينون عاملا له لانه ليحصل
 الثواب له على فعل المستحب قصد الاضمان ومن العجب ما ذكره الشارح الزيلعي في الوكالة عند
 قوله وبطل توكيله الكفيل بما ان قول الدائن ابرئ ذمتك تملك لا توكيل كما لو قال لها طلقى
 نفسك فانه يلزم عليه تقييده بالمجلس وعدم صحة الرجوع عنه والمنقول خلافه ومن العجب ما في
 معراج الدراية في فصل الاختيار انه لا يلزم من كونه تملك كان لا يصح الرجوع عنه لا تنقضه بالهبة
 فانه تملك ويصح الرجوع عنها فانه على تقدير التسليم يلزم عليه التقييد بالمجلس وقد مناع انه لو أمره
 بابراء نفسه لا يتقيد بالمجلس وذكر الفارسي في شرح التلخيص ان الفرق ان الطلاق والعناق مما
 يقبل التعليق بالشرط فكان التفويض فيه مما تملك لا توكيل محضا فاقصر على المجلس والطلاق
 والعناق مما يخلف به فكان يميناً فلم يمكن الرجوع عنه بخلاف التفويض في الابراء واخوانه فانها
 لا تقبل التعليق بالشرط فكان توكيل محضا فلم يقتصر على المجلس وأمكن الرجوع عنه اه وفي
 الحاشية من كتاب الوكالة امرأة قالت لزوجها اذا جاء غدا فاخلعني على ألف درهم كان ذلك توكيلا
 حتى لو نهته عن ذلك صح نهيها وكذلك اذا قال العبد لولاه اذا جاء غدا فاعتقني على ألف درهم اه
 وفي كافي الحاكم اذا وكل الرجل امرأته بخلع نفسها فخلعت نفسها منه بمال أو عرض فان ذلك لا يجوز
 الا أن يرضى وهذا بمنزلة البيع في هذا الوجه ولو قال لامرأته اشترط طلاقك مني بمائتة وقد وكلتك
 بذلك فقالت قد اشتريتك بمائة كذا كان باطلا ولو قال لها اخلعي نفسك مني بكذا كذا ففعلت ذلك
 كان جائزا ولا يشبه الطلاق بمال الذي يخلع بغير مال اه وفي البرازية من الخلع اشتر نفسك مني
 فقالت اشتريتك لا يقع ما لم يقل بعت ولو قال اخلعي نفسك مني فقالت خلعت وقع بلاقبوله (قوله
 وتقيدها بمجلسها الا اذا زاد متى شئت) لما قدمنا انه تملك وهو يقتصر على المجلس واذا زاد متى
 شئت كان لها التطلق في المجلس وبعده لان كلمة متى عامة في الاوقات فصارت كما اذا قال في أى وقت
 شئت ومراده من متى ما دل على عموم الوقت فدخل اذا وأورد عليه انه ينبغي أن يكون اذا عند الامام

وتقيدها بمجلسها اذا زاد
 متى شئت

(قوله لانه لا يصح تعليق
 الاجازة) أى التي تضمنتها
 الوكالة وقد مر جواب
 النهر (قوله ولو قال انه
 يمكن الخ) أى لو قال
 صاحب الفسخ في استدلاله
 على انه لا حاجة الى ترتيبه
 على معنى التعليق انه
 يمكن مثله فيما لو وكل
 أحنيا بالطلاق فان
 التعليق هنا يمكن مع انه
 يصح الرجوع

كان كما تقدم في اذالم اطلقك فتعقد بالجلس وقد مناجواه بما كان أن تعمل شرطاً في تعقد وان
تعمل طرفاً فلا تعقد والامر صار في يدها يقي فلا يخرج بالشك ودخل حين قال في المحيط ولو قال
حين شئت فهو بمنزلة قوله اذا شئت لان الحين عبارة عن الوقت اه وقد عايدل على عموم الوقت
احترازاً عن ان وكيف وحيث وكما وان وايضا فانه بتعقد بالجلس وكلما مكنت في عدم التعقد بالجلس
مع اختصاصها بافادة التكرار الى الثلاث على ما استغناه في فصل الامر باليد والارادة والرضا والمحبة
كالمشيئة بخلاف ما اذا علقه بشئ آخر من أفعالها كالا كل فانه لا يقتصر على المجلس في الجميع ثم اعلم
ان التفويض اليها بافظ التطليق بتعقد بالجلس سواء اطلقه أو علقه بمشيئته الا في متى واذا وحين وكلما
كما قدمناه ولكن بين اطلاقه وتعليقه بغير الاربع فرق فانه مع الاطلاق تخير للتملك ومع التعليق
اضافة له لا تخير ومن فرغ ذلك انها لو طلقت نفسها بلا قصد غلط لا يقع اذا ذكر المشيئة ويقع
اذ لم يذكرها قال في فتح القدير وقد قدمنا في أول باب ايقاع الطلاق ما يوجب حمل ما أطلق من
كلامهم من الوقوع بلفظ الطلاق غلطاً على الوقوع في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى اه ولو
جمع بين ان واذا قلها مشيئتان مشيئة للحال نظرا الى ان ومشيئة في عموم الاوقات نظر الى اذا قال في
المحيط ولو قال ان شئت فانت طالق اذا شئت فلها مشيئتان مشيئة في الحال ومشيئة في عموم الاحوال
لانه علق بمشيئتها في الحال طلاقاً معلقاً بمشيئته في أي وقت كان والمعلق بالشرط كالمرسل عند وجود
الشرط فاذا اشاعت في المجلس صار كأنه قال انت طالق اذا شئت اه وانما هرا نه لا فرق بين تعليق
التطليق أو الطلاق في حق هذا الحكم كما في المحيط ايضا انه اذا قال لها طالق نفسك ولم يذكر مشيئة
فهو بمنزلة المشيئة الا في خصلة وهي ان نية الثلاث صحيحة في طلق دون انت طالق ان شئت اه
وظاهره انها اذ لم تشأ في المجلس خرج الامر من يدها لان المشيئة في المجلس هي الشرط في المشيئة
في عموم الاوقات وفي الظهيرية انه لو قال لامرأتين له طلقا أنفسكما ثلاثا وقد دخل بهما فطلعت كل
واحدة منهما نفسها وصاحبتها على التعاقب ثلاثا فطلعت كل واحدة منهما ثلاثا بتطليق الاولى
لا بتطليق الاخرى لان تطليق الاخرى بعد ذلك نفسها وصاحبتها باطل ولو بدأت الاولى فطلعت
صاحبتها ثلاثا ثم طلعت نفسها طلعت صاحبتها دون نفسها لانها في حق نفسها مالكة والتملك يقتصر
على المجلس فاذا بدأت بطلاق صاحبتها خرج الامر من يدها وبطلت نفسها لا يبطل تطليقها الاخرى
بعد ذلك لانها في حق الاخرى وكيلة والوكالة لا تقتصر على المجلس ولو قال لها طلقا أنفسكما ان شئتما
فطلعت احدهما نفسها وصاحبتها لا تطلق واحدة منهما حتى تطلق الاخرى نفسها وصاحبتها بخلاف
ما تقدم والحاصل ان كل واحدة منهما تنفرد بالايقاع على نفسها وعلى ضررتها في المسئلة الاولى وفي
المسئلة الثانية الاجتماع على الايقاع شرط الوقوع ولو قال له ما أمر كما يديك يدي به الطلاق
فالجواب فيه كالجواب فيما اذا قال طلقا أنفسكما ان شئتما في انه لا تنفرد احدهما بالطلاق غير انها
يغترقان في حكم واحد وهما لو اجتمعا على طلاق واحدة منهما يقع وفي قوله ان شئتما لا يقع لانه
ثمة علق طلاق كل واحدة منهما بمشيئتهما طلاقاً مائياً وهما لم يعلق بل فوض تطليق كل واحدة
منهما الى رأيها فاذا اجتمعا على طلاق واحدة يقع اه وفي قوله فاذا بدأت بطلاق صاحبتها خرج
الامر من يدها نظراً لما قدمناه عن الخلاصة والحاجية من ان اشتغالها بطلاق ضررتها لا يخرج الامر من
يدها وجوابه ان ما قدمناه عنهما في الامر باليد وما هنا انما هو في الامر بالتطليق والفرق بينهما انها
في الامر باليد مالكة لطلاق ضررتها لا وكيلة وفي الامر بالتطليق وكيلة فافهم والامر بالتطليق المعلق

(قوله فانه لا يقتصر على
المجلس في الجميع) ينبغي
تحرير هذا الكلام
فراجع (قوله ولو جمع
بين ان واذا الخ) سيعد
ذكر هذا الكلام بزيادته
عند قول المصنف الا في
انت طالق متى شئت أو
متى ما الخ (قوله في حق
هذا الحكم) أي في كونه
بتعقد بالمجلس فهو مرتبط
بقوله ثم اعلم ان التفويض
اليها الخ (قوله وفي الامر
بالتطليق وكيلة) أي في
صورة ما اذالم يقتصر
بالمشيئة كما هو فرض
المسئلة والا كان تملكاً
ايضا كما يأتي

بمشيتها كلاما باليد في حق هذا الحكم كما في الحامية وفي المحيط طلقا أنفكا ثم قال بعده لا تطلقا
أنفكا فلكل واحدة منهما ان تطلق نفسها مادامت في ذلك المجلس ولم يكن لها ان تطلق صاحبها
بعد النهي لانه توكيل في حق صاحبها تعليق في حقها اه وعاد كرهنا عن الظهيرية علم الفرق
بين الامر بالتطليق المطلق والمعلق بمشيتها في فرع فان غير ما نقلناه عن ابن الهمام وفي الحامية لو قال
لها طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فقالت أنا طالق لا يقع شيء ولو قال لها طلقي نفسك ان شئت فقالت قد
شئت ان أطلق نفسي كان باطلا ولو قال لها طلقي نفسك اذا شئت ثم جن جنونا مطبقا ثم طلقت المرأة
نفسها قال محمد كل شيء علك الزوج ان يرجع عن كلامه يبطل بالجنون وكل شيء لم يملك الزوج ان
يرجع عن كلامه لا يبطل بالجنون اه وفيها أيضا لو قال أي نسائي شئت طلاقها فهي طالق فذهبت
طلاق الكل طلقن الا واحدة ولو قال أي نسائي شئت الطلاق فهي طلاق فشن طلقن اه والفرق
أن أيا في الأول وصفت بصفة خاصة وفي الثاني بصفة عامة فلي تأمل وفي تلخيص الجامع للصمد من
باب الطلاق في المرض أحد المأمورين بتفريده وببطل لا وهو عين منه بيع منها قال لهما في مرضه
وقد دخل بهما طلقا أنفكا ثلاثا ملك كل واحدة طلاقها وتوكلت في طلاق الأخرى ولا ينقسم
ومن طلقت بتطليقها لا ترث رضاها وكذا بتطليقها مع الاضافة اليها كالوكيل بالبيع مع الموكل
و بتطليق الأخرى ترث وان طلقت بعدها كالتمكين بعده ولو قال طلقا أنفكا ثلاثا ان شئت ما يقتصر
على المجلس للتعلق ويشترط اجتماعهما للتعلق وان طلقت احدهما كاملا ما تلا والآخرى مثلها
بانتا وورثت الأولى لعدم رضاها نظيره طلقت نفسها في مرضه فجاز به بخلاف سؤلها والثانية لا ترث
رضاها ولو خرج كلامهما معا ورثت لعدمه ولو قال أمركا بديك فكمكرا غير ان هنالو اجتماعا على
احدهما يقع وعمدة للتعلق نظيره وكل رجلين ببيع عبيدين أو طلاق امرأتين بمال معلوم قال طلقا
أنفكا بألف يتقيد بالمجلس ويشترط اجتماعهما ولا يرثان بحال ولو اجتمعا على احدهما صرح بخصته
من مهرها اه (قوله ولو قال لرجل طلق امرأتين لم يتقيد بالمجلس الا اذا زاد ان شئت) لانه توكيل
وانه استعانة فلا يقتصر على المجلس وأشار الى انه الرجوع عنه بخلاف قوله لا مرأته طلق نفسك
لانها عاملة لنفسها فكان تعليقها لا توكيلا واذا زاد ان شئت بان قال لرجل طلقها ان شئت فانه يتقيد
بالمجلس ولو صرح بانه وكيلا كما في الحامية من الوكالة وأشار الى انه لا رجوع له وقال زفر هذا والأول
سواء كان التصريح بالمشيئة كعدمه لانه يتصرف عن مشيئته فصار كالوكيل بالبيع اذا قيل له
بيع ان شئت ولنا انه تعليق لانه علقه بالمشيئة والمالك هو الذي يتصرف عن مشيئته والطلاق
يحمل التعليق بخلاف البيع فانه لا يحملة كذا في الهداية ونعقبه بعضهم بان البيع فيه ليس
بمعلق بالمشيئة بل المعلق فيه الوكيل بالبيع وهي تقبل التعليق وكأنه اعتبر التوكيل بالبيع بنفس
البيع اه ورد في فتح القدير بانه غلط يظهر بادي تأمل لان التوكيل هو قوله بيع فكيف يتصور
كون نفس قوله معلقا بمشيئته غيره بل وقد تحقق وفرغ منه قبل مشيئته ذلك الغير ولم يبق لذلك
الغير سوى فعل معلق التوكيل أو عدم القبول والرد اه وهو سهو يظهر بادي تأمل لانه لم يقل
ان التوكيل معلق حتى يرد عليه ما ذكره وانما ذكر ان الوكالة معلقة بالمشيئة والوكالة أثر التوكيل
فجاز اطلاق التوكيل عليها في قوله وكأنه اعتبر التوكيل أي الوكالة والحق ان البيع والتوكيل به
لم يعلقا بالمشيئة وانما المعلق الوكالة وتعلقها صحيح فيحتاج الى الفرق بين قوله طلقها ان شئت وبيع
ان شئت ثم اعلم ان قول صاحب الهداية والبيع لا يحملة ظاهر في انه لا يحملة التعليق بالمشيئة واذا لم

ولو قال لرجل طلق امرأتين
لم يتقيد بالمجلس الا اذا
زاد ان شئت

(قوله لعدم رضاها)
أي وقت الوقوع (قوله)
وهو سهو يظهر بادي
تأمل الخ) قال في النهر
لا نسلم ان الوكالة معلقة
بمشيئته لا تصافيهما قبل
مشيئة البيع ولا وجود
للشرط دون شرطه وانما
المعلق فعل متعلقها
واعتبار التوكيل بالبيع
غير صحيح لان الأول قابل
للتوكيل بخلاف الثاني
فكيف يعتبر به اه ولا
يغني ما فيه فان المعلق
بالمشيئة على كلام
المتعقب انما هو الوكالة
لا البيع وعلى هذا
معنى قوله لا تصافيهما
قبل مشيئة البيع (قوله)
فيحتاج الى الفرق) أقول
لعل الفرق ما مر من انه
تعلق

يَحْتَمِلُهُ فَهَلْ يَبْطُلُ أَوْ يَصَحُّ وَيَبْطُلُ التَّعْلِيْقُ قَالَ فِي الْخَطِّ مَنْ كَلَبَ الْإِيمَانَ مِنْ قِسْمِ التَّعْلِيْقِ لَوْ قَالَ
لِرَجُلٍ بَعَثَ عَبْدِي مِنْكَ بِكَذَا إِنْ شِئْتَ فَقَبِلَ يَكُونُ بَيْعًا صَحِيحًا إِذَا بَيَّعَ لَا يَحْتَمِلُ التَّعْلِيْقُ أَهْ قَيْدَ
بِقَوْلِهِ طَلَقَهَا لِأَنَّهُ لَوْ قَالَ أَمْرًا أَرَأَيْتَ بِيَدِكَ يَقْتَضِرُ عَلَى الْخُلُوصِ وَلَا يَمْلِكُ الرَّجُوعُ عَلَى الْأَصَحِّ وَإِنْ قَالَ
بَعْضُ هَذَا تَوَكَّلَ لِأَنَّهُ صَرَحَ بِالْأَمْرِ كَذَا فِي الْحَلَاصَةِ وَكَذَا لَوْ قَالَ جَعَلْتُ لَكَ طَلَقًا فَطَلَقَهَا يَقْتَضِرُ
عَلَى الْخُلُوصِ وَيَكُونُ رَجْعيًا كَذَا فِي الْحَاشِيَةِ وَفِي الظَّهْرِ يَدُلُّ لَوْ قَالَ قُلْ لَأَمْرًا أَرَأَيْتَ أَمْرًا بِبَيْدِكَ لَا يَصِيرُ
الْأَمْرُ بِيَدِهَا مَالٌ يَقْلُ الْمَأْمُورُ بِخِلَافِ قُلْ لَهَا إِنْ أَمْرًا بِبَيْدِهَا وَلَوْ قَالَ أَمْرًا بِبَيْدِ اللَّهِ وَبَيْدِكَ أَنْفَرَدَ
الْمَخَاطَبُ وَذَكَرَ اللَّهُ هُنَا لِلتَّبَيُّكِ عَرَفَا وَكَذَا فِي الْعَتَاقِ وَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالْخُلُوعِ وَالطَّلَاقِ عَلَى مَالٍ وَلَوْ
قَالَ أَمْرًا بِبَيْدِي وَيَدِكَ لَا يَنْفَرِدُ الْمَخَاطَبُ وَلَوْ قَالَ طَلَقَهَا بِمَا شَاءَ اللَّهُ وَشِئْتَ فَطَلَقَهَا الْمَخَاطَبُ لَا يَقَعُ
لَا سَمْعًا لَهُ لِأَسْتِثْنَاءِ وَلَوْ قَالَ طَلَقَهَا بِمَا شَاءَ اللَّهُ وَشِئْتَ مِنْ الْمَالِ فَطَلَقَهَا الْمَخَاطَبُ جَازِلًا فِي الْمَشِئَةِ هُنَا
تَنْصَرِفُ إِلَى الْبَدَلِ لَا إِلَى التَّفْوِيضِ أَهْ فَإِنْ قَالَتْ إِذَا جُمِعَ لِأَجْنَبِي بَيْنَ الْأَمْرِ بِالْيَدِ وَالْأَمْرِ بِالتَّطْلِيْقِ
فَمَا الْمُعْتَمَرُ مِنْهُمَا قَالَتْ قَالَ فِي الْحَاشِيَةِ لَوْ قَالَ لغيره أَمْرًا أَرَأَيْتَ بِيَدِكَ فَطَلَقَهَا فَقَالَ لَهَا الْمَأْمُورُ أَنْتَ
طَالِقٌ أَوْ قَالَ طَلَقْتُكَ يَقَعُ تَطْلِيْقُهُ بِأَنَّهُ إِذَا نَوَى الزَّوْجَ ثَلَاثًا فَثَلَاثٌ وَكَذَا لَوْ قَالَ طَلَقَهَا فَأَمْرًا بِبَيْدِكَ
بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ أَمْرًا بِبَيْدِكَ فِي تَطْلِيْقِهِ أَوْ بِتَطْلِيْقِهِ فَطَلَقَهَا الْمَأْمُورُ فِي الْخُلُوصِ وَقَعَتْ وَاحِدَةٌ
رَجْعِيَّةٌ وَلَوْ قَالَ طَلَقَهَا وَقَدْ جَعَلْتَ أَمْرًا ذَلِكَ إِلَيْكَ فَهُوَ يَقْوَى يَقْتَضِرُ عَلَى الْخُلُوصِ وَيَقَعُ وَاحِدَةٌ
رَجْعِيَّةٌ وَلَوْ قَالَ طَلَقَهَا وَقَدْ جَعَلْتَ إِلَيْكَ طَلَقَهَا فَطَلَقَهَا يَقْتَضِرُ عَلَى الْخُلُوصِ وَيَكُونُ رَجْعيًا وَلَوْ قَالَ
طَلَقَهَا وَأَبْنَاهَا وَأَبْنَاهَا فَطَلَقَهَا فَهُوَ تَوَكَّلَ لَا يَقْتَضِرُ عَلَى الْخُلُوصِ وَلِلزَّوْجِ الرَّجُوعُ وَيَقَعُ بِأَنَّهُ وَلَيْسَ لَهُ
أَنْ يَوْقَعَ أَكْثَرُ مِنْ وَاحِدَةٍ وَلَوْ قَالَ طَلَقَهَا وَقَدْ جَعَلْتَ أَمْرًا بِبَيْدِكَ أَوْ جَعَلْتَ أَمْرًا بِبَيْدِكَ وَطَلَقَهَا
كَانَ الثَّانِي غَيْرَ الْأَوَّلِ لِأَنَّ الْوَأُولَ الْعَطْفَ فَمَا حُرِفَ الْفَاءُ فِي هَذِهِ الْمَوَاضِعِ يَكُونُ لِيَمَانِ السَّبَبِ فَلَا يَمْلِكُ
الْوَاحِدَةُ وَإِذَا ذَكَرَ بِحَرْفِ الْوَأُولِ فَطَلَقَهَا أَوْ كَيْلَ فِي الْخُلُوصِ تَمَيَّنَ بِتَطْلِيْقِهِ لِأَنَّ الْوَأُولَ يَقَعُ بِحُكْمِ الْأَمْرِ
يَكُونُ بِأَنَّهُ إِذَا كَانَ أَحَدُهُمَا بِأَنَّهُ كَانَ الْأَكْثَرُ بِأَنَّهُمَا طَلَقَهَا أَوْ كَيْلَ بَعْدَ الْقِيَامِ عَنِ الْخُلُوصِ يَقَعُ
رَجْعِيَّةٌ لِأَنَّ التَّفْوِيضَ يَبْطُلُ بِالْقِيَامِ عَنِ الْخُلُوصِ وَبَقِيَ التَّوَكُّلُ بِصَرِيحِ الطَّلَاقِ وَكَذَا لَوْ قَالَ أَمْرًا
بِيَدِكَ وَطَلَقَهَا وَلَوْ قَالَ طَلَقَهَا وَأَبْنَاهَا أَوْ قَالَ أَبْنَاهَا وَطَلَقَهَا فِي الْخُلُوصِ أَوْ غَيْرِهِ يَقَعُ تَطْلِيْقُهُمَا
لِأَنَّهُ وَكَلَهُ بِالْأَبْنَاءِ وَالطَّلَاقِ وَالتَّوَكُّلُ لَا يَبْطُلُ بِالْقِيَامِ عَنِ الْخُلُوصِ فَيَقَعُ طَلَقَانِ أَهْ وَحَاصِلُهُ أَنَّهُ
إِذَا جُمِعَ لِلْأَجْنَبِيِّ بَيْنَ الْأَمْرِ بِالْيَدِ وَالْأَمْرِ بِالتَّطْلِيْقِ بِالْفَاءِ فَهُوَ وَاحِدٌ وَلَا يُعْتَبَرُ إِلَّا بِالْيَدِ تَقَدَّمَ
أَوْ تَأَخَّرَ فَيَقَعُ بِالْخُلُوصِ وَلَا يَمْلِكُ عَزَاوَةٌ وَقَعُ بِأَنَّهُ وَإِنْ كَانَ بِالْوَأُولِ فَهُمَا تَقْوَى بِضَمٍّ وَالْأَمْرُ بِالْيَدِ تَعْلِيْقٌ
يُعْطَى أَحْكَامُهُ وَالْأَمْرُ بِالتَّطْلِيْقِ تَوَكَّلَ شَيْئًا خِذَا أَحْكَامُهُ وَإِنْ أَمَرَهُ بِالْأَبْنَاءِ وَالتَّطْلِيْقِ بِالْفَاءِ فَهُوَ
تَوَكَّلَ بِوَاحِدٍ وَإِنْ كَانَ بِالْوَأُولِ فَهُوَ تَوَكَّلَ بِالْأَبْنَاءِ وَالتَّطْلِيْقِ فَيَقَعُ طَلَقَانِ وَإِنْ جُمِعَ بَيْنَ الْجَعْلِ
إِلَيْهِ وَبَيْنَ الْأَمْرِ بِالتَّطْلِيْقِ فَإِنْ قَسَمَ الْجَعْلُ فَهُوَ تَعْلِيْقٌ وَإِنْ أَخْرَجَهُ فَهُوَ تَوَكَّلَ وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ
الْفَاءِ وَالْوَأُولِ وَإِلَى هُنَا ظَهَرَ الْفَرْقُ بَيْنَ التَّعْلِيْقِ وَالتَّوَكُّلِ فِي أَرْبَعَةِ أَحْكَامٍ مَا تَعْلِيْقٌ يَتَقَدَّمُ بِالْخُلُوصِ
وَلَا يَصِحُّ الرَّجُوعُ عَنْهُ وَلَا الْعَزْلُ وَلَا يَبْطُلُ بِخُنُونِ الزَّوْجِ وَأَنْعَكَسَتْ هَذِهِ الْأَحْكَامُ فِي التَّوَكُّلِ وَلَوْ قَالَ
الْمُصَنِّفُ وَلَوْ قَالَ لغيرها طَلَقَهَا لَكَانَ أَوْلَى لِيَشْمَلَ مَا إِذَا أَمَرَ زَوْجَتَهُ بِطَلَقِهَا فَطَلَقَهَا كَمَا قَدْ مَنَاهُ
وَسَيَأْتِي عَنِ الْحَاشِيَةِ فِي بَابِ التَّعْلِيْقِ أَنَّهُ لَوْ قَالَ كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا فَقَدْ بَعَثَ طَلَقَهَا مِنْكَ بِدَرَاهِمٍ ثُمَّ
تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَقَالَتْ أَلَيْتِ كَانَتْ عِنْدَهُ حِينَ عَلِمْتُ بِشُكْحٍ غَيْرِهَا قَبِلْتُ أَوْ قَالَتْ طَلَقْتُهَا أَوْ قَالَتْ
أَشْتَرَيْتَ طَلَقَهَا طَلَقْتُ أَلَيْتِ تَزَوَّجُهَا وَإِنْ قَالَتْ أَلَيْتِ عِنْدَهُ قَبْلَ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُخْرَى قَبِلْتُ لَا يَصِحُّ

(قوله فعلى هذا لا بد من
التقييد بالعقل) نأمله
مع ما يأتي أو آخر هذه
السوادة عن البرازية من
قوله التوكيل بالطلاق
تعليق الطلاق بالفظ
الوكيل ولذا يقع منه حال
سكره الآن بحاجب بأن
هذا لا ينافي اشتراط
العقل لصفة التوكيل
ابتداء

قبولها الآن ذلك قبول قبل الإيجاب اه وأطلق الرجل فشمّل ما إذا فوضه لصبي لا بعقل أو مجنون
فلنا قال في المحيط لو جعل أمرها بيد صبي لا بعقل أو مجنون فذلك اليه ما دام في المجلس لأن هذا
تمليك في ضمنه تعليق فإن لم يصح باعتبار التمليك يصح باعتبار معنى التعليق فهو بناء باعتبار التعليق
فكانه قال ان قال لك المجنون أنت طالق فانت طالق وباعتبار معنى التمليك يقتصر على المجلس
عمل بالمشبهين اه لكن في الحاشية قال رجل فوض طلاق امرأته الى صبي قال في الاصل ان كان
من يعبّر يجوز اه وهو مفهومه انه اذا كان لا يعبر لا يجوز ولا مخالفة بين ما في المحيط وما فيها لأن
الصبي الذي لا يعقل يشترط أن يكون ممن يتكلم يصح ان يقع الطلاق عليها ولا يلزم من التعبير
العقل كما لا يخفى وفي الحاشية لو جن الموعول اليه بعد التفويض فطلق قال محمدان كان لا يعقل
ما يقول لا يقع طلاقه اه فعلى هذا يفرق بين التفويض الى المجنون ابتداء وبين طريان المجنون
ونظيره ما ذكره في الحاشية بعده لو وكل رجلا ببيع عبده فجن الوكيل جنونا يعقل فيه البيع والشراء
ثم باع الوكيل لا ينعقد بيعه ولو وكل رجلا مجنونا ببيعة الصفة ببيع عبده ثم باع الوكيل نفذ بيعه لانه
اذ لم يكن مجنونا وقت التوكيل كان التوكيل ببيع تكون العهدة فيه على الوكيل وبعد ما جن
الوكيل لو نفذ بيعه كانت العهدة فيه على الموكل فلا ينفذ ما اذا كان الوكيل مجنونا وقت التوكيل
فإنما وكل ببيع تكون العهدة فيه على الموكل فاذا أتى بذلك نفذ بيعه على الموكل اه وفي تفويض
الطلاق وان كان لا عهدة أصلا ولكن الزوج حين التفويض لم يعلم الا على كلام عاقل فاذا طلق وهو
مجنون لم يوجد الشرط بخلاف ما إذا فوض الى مجنون ابتداء وبين التفويض الى مجنون وتوكيله
بالببيع فرق فانه في التفويض يصح وان لم يعقل أصلا باعتبار معنى التعليق وفي التوكيل بالببيع
لا يصح الا اذا كان يعقل البيع والشراء كما قيده في الحاشية وكأنه معنى المعتره ومن فرغ التفويض
والتوكيل بالببيع فظهر انه تسويع في الابتداء ما لم يتسامح في البقاء وهو خلاف القاعدة الفقهية من
انه يتسامح في البقاء ما لم يتسامح في الابتداء ثم اعلم ان ما قلناه من المحيط والحاشية انما هو فيما اذا جعل
أمرها بيد صبي أو مجنون لا فيما اذا وكلها ما ولا بد في صحة التوكيل مطلقا من عقل الوكيل كما صرحوا
به في كتاب الوكيل ولم يذكر المصنف جواب الامر بالتطليق المعلق بالمشيئة وفي المحيط لو قال لرجل طلق
امرأتى ان شئت فقال شئت لا يقع لان الزوج أمره بتطليقها ان شاء ولم يوجد التطليق بقوله شئت فلو
قال هي طالق ان شئت فقال شئت وقع لوجود الشرط وهو مشيئته ولو قال طلقها فقال فمات وقع
لان قوله فعلت كناية عن توله طلق ولو قال أنت طالق ان شاء فلان فمات فلان لا يقع لتعذر
وجود الشرط اه وفي الخلاصة لو جعل أمرها بيد رجلا لا ينفرد أحدهما ولو قال لهما طلقا
امرأتى ثلاثا فطلقها أحدهما أو واحدة والاخرتين طلق ثلاثا اه وأشار المصنف الى انه لو
أرسل التفويض اليها مع رجل فانه يجوز بالاولى وقد مناقر يباعن الظهيرية الفرق بين قوله قل
لها أمرك بيدك حيث لا يكون الامر بيدها الا اذا قال لها وقوله قل لها ان أمرك بيدك حيث
يكون الامر بيدها من غير قول الرسول وفي جامع الفصولين شهد ان فلانا أمرنا ان نبلغ امرأته انه
فوض اليها فبلغناها وقد طلقته نفسها بعد جازت شهادتهما ولو شهدا ان فلانا قال لنا فوضنا
اليها ففعلنا لم يجز نظير المسئلة الاولى انهما ولو شهدا ان فلانا أمرنا ان نبلغ فلانا انه وكله ببيع نفسه
فأعلمناه ثم باعه جازت شهادتهما اه ولو قال المؤلف الا اذا زاد ان شئت أو شأنت لكان أولى لانه

يتقيد بالجلس اذا وجد احدهما في الحانية لو قال لغيره أنت وكيلي في طلاق امرأتى ان شاءت أو
 هو بت أو ارادت لم يكن وكلا حتى تشاء المرأة في مجلسها لانه علق التوكيل بمشيتها فيقتصر على
 مجلس العلم كما لو علق الطلاق بمشيتها فاذا شاعت في المجلس يكتون وكلا وان قام الوكيل عن
 المجلس قبل ان يطلق بطلت الوكالة وقال بعض العلماء لا تبطل لان العلق بالشرط عند وجود
 الشرط كما مرسل فيصير كأنه قال بعد مشيتها أنت وكيلي في طلاقها فلا يقتصر على المجلس قالوا
 والصحيح جواب الكتاب لان ثبوت الوكالة بالطلاق بناء على ما فوض اليها من المشيئة ومشيئتها تقتصر
 على المجلس فكذلك الوكالة اه وحاصله انه لا بد من مشيتها في مجلسها وتطبيقه في مجلسه وهذا
 مما يلغز به فيقال وكالة تقيست بمجلس الوكيل وياك ان تفهم من التقييد بالمجلس انه عليك لان
 ذلك فيما اذا علقه بمشيئته وهنا علقه بمشيئتها فكان توكيلا فيملك عزاء وفي القصة كتب الى اخيه
 اما بعد وان وصل اليك كتابي فطلق امرأتى ان سألت ذلك فوصل وعرض عليها فلم تسال الطلاق
 الا بعد اربعة ايام او خمسة ثم سألتها فطلقتها لا يقع قال له طلق امرأتى ان شاءت لا يصير وكلا ما لم
 تشأ ولها المشيئة في مجلس علمها فاذا شاعت صار وكلا فلو طلقها في المجلس يقع ولو قام عن مجلسه بطل
 التوكيل وينبغي ان يحفظ هذا وان البلوى فيه نعم فان عامة كتب الطلاق على هذه المثابة والوكالة
 يؤخرون الايقاع عن مشيتها ولا يدرون ان الطلاق لا يقع اه وقيد بقوله طلقها لانه لو قال له
 رجل اريد ان اطلق امرأتك ثلاثا فقال الزوج نعم فقال الرجل طلقت امرأتك ثلاثا فالصحيح ان
 هذا كقول الرجل لامرأته نعم بعد قولها اريد ان اطلق نفسي ثم طلقت نفسها من انه لا يقع الا اذا
 نوى الزوج التفويض اليها وان عني بذلك طلق نفسك ان استطعت أو طلقها ان استطعت لا تطلق
 كما في الحانية ولو قال لا أنفك عن طلاق امرأتى لا يكون توكيلا ولو قال لعبد لا أنفك عن
 التجارة يكون اذا في التجارة لان قوله للعبد ذلك لا يكون دون ما ورأه يبيع ويشترى ولم ينه
 وثمة يصير ما دون في التجارة فهنا أولى وأورأى انسا يطاق امرأته ولم ينه لا يصير المطلق وكلا
 ولا يقع كذلك هنا ولو قال لغيره وكلتك في جميع أموري فطلق الوكيل امرأته اختلفوا فيه والصحيح
 انه لا يقع وفي فتاوى الفقيه أبي جعفر لو قال وكلتك في جميع أموري وأنتك مقام نفسي لم تكن
 الوكالة عامة وان كان أمر الرجل مختلفا ليس له صناعة معروفة والوكالة باطلة وان كان الموكل تاجرا
 ينصرف التوكيل الى التجارة قال رحمه الله ولو قال وكلتك في جميع أموري التي يجوز بها التوكيل
 كانت الوكالة عامة في جميع المبيعات والا تكتحى كل شيء وعن محمد لو قال هو وكيلي في كل شيء حائز
 صنعه كان وكلا في المبيعات والهبات والاجارات وعن أبي حنيفة انه يكون وكلا في المعاومات
 دون الهبات والعنق وقال مولانا وهذا كله اذا لم يكن في حال هذا كره الطلاق فان كان في حال
 هذا كره الطلاق يكون وكلا بالطلاق كذا في الحانية وأطلق في فعل الوكيل فشمعل ما اذا سكر
 فطلق فانه يقع على الصحيح كما في الحانية وفيها من فصل التوكيل بالطلاق منه مسائل مهمة لا بأس
 بذكرها تكثير اللغو ائتمها الوكيل بالطلاق والعنق أو غيرهما اذا قبل التوكيل وغاب الموكل
 فان الوكيل لا يجبر على فعل ما وكل فيه الا فيما اذا قال له ادفع هذه العين الى فلان فانه يجبر على دفعه
 لان الشيء المعين جاز ان يكون أمانة عند الأمر فيجب عليه تسليم الأمانة وما في غيره من الطلاق
 وغيره انما أمره بالتصرف في ملك الأمر وليس على الأمر ايقاع الطلاق والعنق فلا يجب على
 الوكيل ومنها لو وكله بطلاق امرأته بطل ما عند السفر وسافر ثم عرله بغير محضر المرأة الصحيح انه

بذلك عزله لانه لا يجب عليه بطلها ومنها الوكله بالطلاق ثم قال كلما عزلتك فانت وكيلي قبل لا يصح
التوكيل لان فيه تغيير حكم الشرع والصحيح صحة ثم قيل لا عليك عزله والصحيح انه عليك وفي طريق
عزله أقوال قال السرخسي يقول عزلتك عن جميع الوكالات فيصرف الى المعلق والمنجز وقيل
يقول عزلتك كلما وكلتك وقيل يقول رجعت عن الوكالات المتعلقة وعزلتك عن الوكالات المطلقة
ومنها الوكله بطلاق امرأته فطلق احدها طلق ومنها الوكله ليطلقها للسنة فطلقها في غير وقت
السنة لا يقع لا للحال ولا اذا جاء وقت السنة ولا يخرج عن الوكالة حتى لو طلقها بعد ذلك في وقت السنة
يقع ومنها لو طلقها الموكل ولو بائنا فطلاق الوكيل واقع مادامت العدة ولا يعزل بائنا الموكل اذ لم
يكن طلاق الوكيل بمال فلو لم يطلقها الوكيل حتى تزوجها الموكل في العدة وقع طلاق الوكيل
وان تزوجها بعد العدة لم يقع وكذا لو طلقها الوكيل بعد مدة واحدة مادامت في العدة الا اذا قضى
بالحاقه في سنة بطل الوكالة وارتداد الوكيل لا يبطلها الا بالقضاء بالحاقه ومنها وقال له اذا تزوجت
فلانة فطلقها صحيح لجهة تعليق الوكالة ومنها لو وكله بالطلاق فطلق قبل العلم لم يقع ومنها لو وكله فرد ثم
طلق لم يقع ولو سكت بلاقبول ثم طلق وقع ومنها لو شرط الخيار للموكل أو غيره في الوكالة صح وبطل
الشرط ولا فرق بين وكالة وكالة ومنها لو وكله بطلاق امرأته وله أربع فطلق الوكيل واحدة بغير
عيتها أو قال طلق امرأتك فالبيان الى الزوج ولو طلق الوكيل معينة جاز ولا يقبل من الزوج انه
ما أرادها كماله ووكله يبيع عبداً من عبده فباع عبداً بعينه ومنها الوكيل له طلقها غدا فقال الوكيل
أنت طالق غدا كان باطلاً ولو قال طلقها فقال الوكيل أنت طالق ان دخلت الدار فدخلت لم يقع
وان قال طلقها ثلاثاً للسنة فقال الوكيل في طهر لم يجامعها فيه أنت طالق ثلاثاً للسنة يقع للحال
واحدة ويطل الباقي وقيل على قياس قول أبي حنيفة ينبغي أن لا يقع شيء لانه ما مورب يقع واحدة
في كل طهر وعنده المأمور بالواحدة اذا وقع الثلاث لا يقع شيء والاصح انه يقع هنا واحدة بلا
خلاف لان عند أبي حنيفة تعميم الموافقة من حيث اللفظ فان الرجل اذا قال لعمره طلق امرأتى ثلاثاً
فطلقها ألفاً لا يصح وكذا لو قال لعمره طلق امرأتى نصف تطلقه فطلقها الوكيل تطلقه فلا يقع
شيء وهنا وجدت الموافقة من حيث اللفظ فيقع واحدة ولو قال طلقها ثلاثاً للسنة بالف فقال لها
الوكيل في وقت السنة أنت طالق ثلاثاً بالف فقبول يقع واحدة بثلاث الا ان طلقها الوكيل في
الطهر الثاني تطلقه بثلاث الا بالف فقبول يقع أخرى بغير شيء وكذا لو طلقها الثالثة في الطهر الثالث
ولو طلقها الوكيل أولاً تطلقه بثلاث الا بالف ثم تزوجها الزوج ثم طلقها الوكيل تطلقه ثانية بثلاث
الف تقع الثانية بثلاث الف وكذا الثالثة على هذا الوجه ومنها لو وكله بطلاق المأنت بالف فطلقها
الوكيل بالف في العدة قال كان بعد ما تزوجها الموكل طلق بالف والا طلق بغير شيء بخلاف ما لو
وكله في طلاقها بالف ثم طلقها الزوج بالف ثم طلقها الوكيل بالف فانه لا يقع شيء ومنها الوكيل
بالاعتاق اذا أقرانه أعتقه أمس وكذا الموكل لا يقبل قول الوكيل لانه أقر بالاعتاق بعد تزوجه
عن الوكالة وكذا الوكيل بالطلاق ومنها لو وكل الوكيل بالطلاق أو الاعتاق غيره فطلق الثاني بحضرة
الاول أو غيبته لا يجوز وكذا لو طلقها اجنبي فجاز الوكيل في الخلع والنكاح اذا فعل الثاني بحضرة
الاول أو أجاز الوكيل فعلى الاجنبي جاز اهـ وقد نهر من كلامهم ان التوكيل بالطلاق فيه معنى
التعليق من وجه حتى اعتبروافيه الموافقة من حيث اللفظ وان لم يوافق من حيث المعنى كما نقلناه آنفاً
ولم يجوزوا اجازة الوكيل ولا فعل وكيله بحضرة نظر الى ان الطلاق معلق بقوله فلا يقع بقول غيره

ولم يعتبر والمعنى التعليق فيه من جهة أنهم يجوز والرجوع عنه ولذا قال في عمدة الفتاوى لو قال
الموكل كلما أخرجت منك عن الوكالة فانت وكيلي فله أن يخرجهم من الوكالة بمحض منه ما خلا الطلاق
والعتاق لأنهما مما يتعلقان بالشروط لا بخلاف بمنزلة اليمين ولا رجوع عن اليمين اه وفي الخلاصة المختار
أنه يملك عزله بخضرة الا في الطلاق والعتاق والتوكيل بسؤال الخصم اه فقد علمت انهم اعتبروا فيه
معنى التعليق من هذا الوجه ايضا وحاصل القول المختار ان للوكل ان يعزل وكيل الطلاق والعتاق الا
ان يقول كلما أخرجت عن الوكالة فانت وكيلي فانه يصير لازما لا يقبل الرجوع وفي البرازية من كتاب
الوكالة التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ولذا يقع منه حال سكره ومنها التوكيل باليمين
بالطلاق جائز بدليل ان من قال لامرأة الغيران دخات الدارقانت طالق فأجاز الزوج جاز الوكيل
بالطلاق اذا خالع على مال ان كانت مدخولة بخلاف الى شروان غير مدخولة والى خير وعليه أكثر
المشايخ واختاره الصفار وقال ظهير الدين لا يصح في غير المدخولة أيضا لانه خلاف فيه ما الى شر اه
ولعل الشر في غير المدخولة ارتكاب المحرمة باخذ المال ان كان النشوز منه والاول الطلاق قبل
الدخول بآئن ولو بلا عوض فاخذ المال خير للوكل كما لا يخفى الا ان يقال الشر فيه انه وكما بالتخيير
وقد أتى بالتعليق لانه معلق بقبولها وفي الحامية من الوكالة وكذا أن يخلع امرأته فخلعها على درهم جاز
في قول أبي حنيفة ولا يجوز في قولهما الا فيما يتعاب الناس فيه ولو وكل الرجل امرأته أن تخلع نفسها
منه بمال أو عوض لا يجوز الا أن يرضى الزوج به اه (قوله ولو قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت
واحدة وقعت واحدة) لانها ملكك ابتداء الثلاث كان لها ان توقع منها ما شاءت كالزوج نفسه ولا
فرق بين الواحدة والثنتين ولو قال فطلقت أقل وقع ما أوقعته لكان أولى وأشار الى انها لو طلقت ثلاثا
فانه يقع بالاولى وسواء كانت متفرقة أو بلفظ واحد والى انه لو قال لها اختاري تطليقتين واختارت
واحدة تقع واحدة كافي المحيط ولا فرق في حق هذا المحكم بين التملك والتوكيل فلو وكله ان يطلقها
ثلاثا فطلقتها واحدة وقعت واحدة ولو وكله أن يطلقها ثلاثا بالف درهم فطلقها واحدة لا يقع شيء
الا ان يطلقها واحدة بكل الف كذا في كافي الحاكم وقيد بقوله طلقى لانه لو قال لها أنت طالق ثلاثا
على الف فطلقت واحدة بالف لم يقع شيء بخلاف ما لو قال لرجل طلقها ثلاثا بالف فطلقها واحدة بالف
حيث يقع واحدة لانه لا بد من المطابقة بين إيجابه وقبولها لفظا ومعنى وفي الوكالة المخالفة الى خير
لا تضر كذا في البرازية (قوله لا في عكسه) أي لا يقع فيما إذا أمرها بالواحدة فطلقت ثلاثا بكلمة
واحدة عند الامام وقالا يقع واحدة لانها أنت بما ملكته وزيادة حقيقة الفرق للامام بين المستلين
انها ملكك الواحدة وهي شيء بقيد الواحدة بخلاف الواحدة التي في ضمن الثلاث فانها بقيد وقيد
الامر بتطبيق الواحدة لانه لو قال أمرك بيدك ينوي واحدة فطلقت نفسها ثلاثا قال في المبسوط
وقعت واحدة اتفاقا لانه لم يتعرض للعدد لفظا واللفظ صالح للعموم والخصوص وفي الحامية جرى بينه
وبين امرأته كلام فقال اللهم نجني منك فقال الزوج تريد من النجاة مني وأمرك بيدك ونوى به الطلاق
ولم ينو العدد فقالت طلقت نفسي ثلاثا فقال الزوج نجوت لا يقع عليها شيء في قول أبي حنيفة لانه اذا لم
ينو الثلاث كان كأنه قال لها طلق نفسك ولم ينو العدد فقالت طلقت نفسي ثلاثا لا يقع شيء في قول أبي
حنيفة ويقع واحدة في قول صاحبيه ولا يقال قول الزوج بعد قولها طلقت نفسي ثلاثا نجوت لم لا
يكون اجازة لانه لا يقول قول الزوج نجوت يحتمل الاستهزاء فلا يجعل اجازة بالنكاح اه وعلى هذا
لا يحتاج في تصوير المسئلة الخلافية أن يقول لها طلق نفسك واحدة بل طلق نفسك من غير تعرض

ولو قال لها طلق نفسك
ثلاثا فطلقت واحدة
وقعت واحدة لا في عكسه
(قوله لانها ملكك
ابتداء الثلاث الخ) قال
الرملي يقتضي انه في مسألة
ما اذا قال لها طلق نفسك
ونوى ثلاثا فطلقت ثنتين
تقع ثنتان لانها ملكك
ايضا ابتداء الثلاث
فكان لها أن توقع منها
ما شاءت ولم أر من نيه عليه
ويدل عليه قولهم فيها
انه لا فرق بين ما اذا
أوقعت الثلاث بلفظ
واحد وبين ما اذا أوقعتها
متفرقة فانا عند التفريق
قد حكمنا بوقوع الثانية
قبل الثالثة فلو اقتصرنا
على الثانية تقع الثنتين
فقط فلو لم تملك الثنتين
لما جاز التفويض تأمل

للعقد على الخلاف أيضا وفي كافي الحاكم من كتاب الوكالة لو وكله ان يطلق امرأته فطلقها الوكيل
 ثلاثا نوى الزوج الثلاث وقع الثلاث وان لم ينو الثلاث لم يقع شيء في قول أبي حنيفة وقال لا يقع واحدة
 اهـ ثم اعلم ان ما قلناه عن الخاتمة مشكل على ما في المبسوط في مسئلة الامر باليدفائه نقل انه لو قال لها
 أمرك بيدك ينوي واحدة فطلقت ثلاثا وقعت واحدة عند أبي حنيفة وذكره في المعراج والعناية فاذا
 قال أمرك بيدك ولم ينو شيئا من العدد فطلقت ثلاثا كيف لا تقع الواحدة عنده بل الوقوع بالاولى خيا
 في الخاتمة مشكل والله سبحانه أعلم وقد بنا بكونه بكامة واحدة لانها لو قالت واحدة وواحدة وواحدة
 وقعت واحدة اتفاقا لا متنا لها بالاول ولم يغوما بعده واورد على مسئلة الكتاب ان الرجل اذا كانت له
 أربع نسوة فقال لو واحدة منهن طلقى واحدة من نسائي فطلقتهن جميعا يقع الطلاق على واحدة منهن
 وكان ينبغي أن لا يقع على قول الامام اعتبارا بمسئلة الكتاب واجاب عنه في الظهيرية أيضا بالفرق
 بينهما وهو ان الثلاث اسم لعدد خاص لا يقع على مادونه ولا على ما عداه وليس فيه معنى العموم
 والواحد خاص وارادة الخصوص من الخصوص متممة واسم النساء عام لانه لا يقع على مقدار بعينه
 والعام ما ينتظم جميعا من المسميات من غير تقدير ولا تحديد وارادة الخصوص من العموم سائغة الا
 ترى انه لو خاف أن لا يتزوج النساء فترجى امرأته واحدة بحث والمسئلة في وكالة المبسوط اهـ وفي المحيط
 لو وكل أجنبيا ان يطلق زوجته واحدة فطلقها ثلاثا نوى الزوج وقوع وان لم ينو لا يقع عنده خلافا
 لهما اهـ ولعله ان أجاز الزوج وقوع والا فلا لانه فضولي بتطبيق الثلاث فتوقف على الاجازة وقياسه
 ان يتوقف في المرأة أيضا وقد صرح به في فتح القدير وأما النسبة فلا محل لها لان نسبة الثلاث بلفظ
 الواحدة غير صحيحة لانها لا تتحتم له وفي الخاتمة لو قال طلقها ثلاثا للسنة فقال الوكيل في طهر لم يجامعها
 فيه أنت طالق ثلاثا السنة يقع واحدة الحال ويبطل الباقي بخلاف على الصحيح لوجود الموافقة
 في اللفظ وقدمناه في أمر الأجنبي بالاقها قر يما فارجع اليه وقياسه في أمر المرأة أن يكون كذلك
 وقد صرح به في تلخيص الجامع للصدر فقال أنت طالق ثلاثا السنة بالف وهي محل يقع واحدة
 بثلاثها وكذا في الطهر الثاني ان تزوجه اقبله وان تعدد مداه لرضاه والواقعة بغير شيء بشرط العدة
 وكذا الثالث قال طلق نفسك ثلاثا السنة بالف فطلقت ثلاثا السنة بها فعلى ما لم لا يقع في الباقي
 الا باقاع جديد لانها لا تملك اضافته بخلاف جانبه وقيل عنده لا يقع أصلا طلق واحدة فطلقت
 ثلاثا والفرق واضح اهـ (قوله وطلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة وعكسلا) أي لا يقع
 فيهما والمراد بالعكس أن يقول لها طلق نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا ولا خلاف في الاولى انه
 لا يقع لان نفوذ الثلاث معلق بشرط هو مشيئتها ايها لان معناه ان شئت الثلاث فلم يوجد الشرط
 لانها لم تشأ الا واحدة بخلاف ما اذا لم يقيدها بالمشيئة كما قدمناه ودخل في كلامه ما لو قالت شئت واحدة
 واحدة وواحدة نفصلا بعضها عن بعض بالسكوت لان السكوت فاصل فلم يوجد مشيئة الثلاث قد وجدت
 وخرج عن هذه الصور اذا كان بعضها متصلا ببعض من غير سكوت لان مشيئة الثلاث قد وجدت
 بعد الفراغ من الكل وهي في نكاحه ولا فرق بين المدخولة وغيرها كذا في المحيط وعدم الوقوع
 في الثانية أيضا قول الامام وعندهما يقع واحدة لما قدمناه فيما اذا لم يذكر المشيئة وفي الخاتمة من
 باب التعليق طلق نفسك عشر ان شئت فقالت طلقت نفسي ثلاثا لا يقع اهـ وهو مبني على انه
 لا تنكفي الموافقة في المعنى بل لا بد من الموافقة في اللفظ وان خالف في المعنى كما قدمناه ولذا قال في
 الخاتمة بعده لو قال لها أنت طالق واحدة ان شئت فقالت شئت نصف واحدة لا تطلق اهـ ثم اعلم

وطلق نفسك ثلاثا ان
 شئت فطلقت واحدة
 وعكسلا

(قوله ولعله ان أجاز
 الزوج يقع والا فلا) قال
 الرملي كيف يصح ذلك
 مع سوق الخلاف بين
 الامام وصاحبيه ومسئلة
 الفضولي بجمع علم اهـ
 لا يصح بل لفظ واحدة
 وقعت سهوا من الكتاب
 والمسئلة مذكورة في
 غالب الكتب وهي
 المتقدمة قريبا عن كافي
 الحاكم تامل

(قوله فيحتاج الى الفرق بين قول الوكيل الخ) ذكر في الشربلالية عن الشبي ما يفيد ٢٦٢ التسوية بينهما وقوله

فقلت طلقت نفسي
واحد ابائنا فبده كما قال
الشيخ الشبي محله ما اذا
قالت طلقت نفسي بائنة
اما اذا قالت ابنت نفسي
لا يقع شيء فاعتنم هذا
الغيد فانك لا تجده في
شرح من الشروح والله
المجد على ما وهب اه
كلامه اه ما في
الشربلالية وفي حاشية
مسكين ما يفيد ان الشبي
أخذ التقيد بذلك من
تقيد الحائنة الوكيل به
ثم قال وتعبه شيخنا بأنه

ولو أمرها بالبائن أو
الرجعي فعكست وقع
ما أمر به

مخالف لما سبق في المتن
من قوله وبأبنت نفسي
طلقت لا باخترت يعني
فيما اذا قال لها طلق نفسك
كما ذكره الشارح وذكر
الشارح عقبه ان عدم
الوقوع رواية عن الامام
فيكون ما ذكره قاضيان
مخرج على هذه الرواية
اه قلت ان ثبت انه
مخرج على ذلك لا يحتاج
الى ما ذكره المؤلف من
وجه الفرق فليراجع
(قوله موقوفة على وجود
النقل) قال في النهر ما في

انه لا فرق في المعلق بالمسئمة بين أن يكون الامر بالتطليق أو بنفس الطلاق حتى لو قال لها أنت طالق
ثلاثا إن شئت أو واحدة إن شئت فخالفت لم يقع شيء وفي الحائنة من باب التعليق أنت طالق واحدة
إن شئت أنت طالق ثنتين إن شئت فقلت قد شئت واحدة وقد شئت ثنتين إذا وصلت فهي طالق
ثلاثا اه ومفهومه انها اذا فصلت لا يقع وفي الحائنة لو قال لها أنت طالق إن شئت وشئت وشئت
فقلت شئت لا يقع شيء حتى تقول ثلاث مرات شئت اه وفي الحائنة أيضا أنت طالق أنت طالق
أنت طالق إن شاء زيد فقال زيد شئت تطليقة واحدة قال أبو بكر المحلى لا يقع شيء ولو قال شئت
أرطط فكذلك في قول أبي حنيفة وعلى قوله ما يقع الثلاث وأشار بقوله طلقت الى ان جواب الامر
بالتطليق تطليقها نفسها فلما أحابت بقولها شئت ان أطلق نفسي كان باطلا كما في الحائنة (قوله
ولو أمرها بالبائن أو الرجعي فعكست وقع ما أمر به) أي قال لها طلق نفسك طليقة بائنة فقلت
نفسى طليقة رجعية أو قال لها طلق نفسك طليقة رجعية فقلت طلقت نفسي طليقة بائنة وقع في الاولى
البائن وفي الثانية الرجعي لانها أنت بالاصل وزيادة وصف فينزل الوصف ويبقى الاصل والاضابط
ان المخالفة ان كانت في الوصف لا يبطل الجواب بل يبطل الوصف الذي به المخالفة ويقع على الوجه
الذي فوض به بخلاف ما اذا كانت في الاصل حيث يبطل أصلا كما اذا فوض واحدة فطلعت ثلاثا
على قول الامام أو فوض ثلاثا فطلعت ألفا أطلق في قول فعكست فحمل في مسئلة ما اذا أمرها
بالرجعي ما اذا قالت ابنت نفسي وما اذا قالت طلقت نفسي بائنة والثاني ظاهر بالغاء الوصف واما
الاول فلانه راجع الى الثاني وقدمناه في أول فصل المسئمة وقد فرق بينهما قاضيان في حق
الوكيل فقال رجل قال لغيره طلق امرأتى رجعية فقال لها الوكيل طلقتك بائنة يقع واحدة رجعية
ولو قال الوكيل ابنتها لا يقع شيء ولو قال للوكيل طلقتها بائنة فقال لها الوكيل أنت طالق تطليقة
رجعية تقع واحدة بائنة اه فيحتاج الى الفرق بين قول الوكيل بالطلاق الرجعي ابنتها وبين
المأمورة بالرجعي اذا قالت ابنت نفسي ولعل الفرق مبنى على ان الوكيل بالطلاق لا يملك الايقاع
بلفظ السكينة لانها موقوفة على نية وقد أمره بالطلاق لا يتوقف على النية فكان مخالفا في الاصل
بخلاف المرأة فانه ملكها الطلاق بكل لفظ يملك الايقاع به صريحا كان أو كناية وهذا الفرق صحته
موقوفة على وجود النقل على ان الوكيل لا يملك الايقاع بالسكينة والله سبحانه وتعالى أعلم وفي
الحائنة من الوكيل كالتة قال لغيره طلق امرأتى بائنة للسنة وقال لا سخر طلقها رجعية بالسنة فطلعتها في طهر
واحدة طلعت واحدة وللزوج الخيار في تعيين الواقع اه مع ان الوكيل بالطلاق له ان يطلق بعد
طلاق الموكل مادامت في العدة ولكن المانع من وقوع طلاقهما التقيد بالسنة فان السنة واحدة
وقيدنا في التصوير الامر من غير تعليق بمسئمة الماس في الحائنة من باب التعليق قال لها طلق نفسك
واحدة بائنة ان شئت فطلعت نفسها واحدة رجعية لا يقع شيء في قول أبي يوسف وهو قياس قول أبي
حنيفة ولو قال لها طلق نفسك واحدة املاك الرجعة ان شئت فطلعت نفسها واحدة بائنة تقع واحدة
رجعية في قول أبي يوسف ولا يقع شيء في قياس قول أبي حنيفة لانها ما أتت بمسئمة فوض اليها اه
الأن يقال انه مستفاد مما قبله وقدمنا في مسائل التوكيل قبله بالطلاق انه لو وكله بالخبر فعلى
أو أضاف لا يقع وكذا لو قال طلقتها غدا فقال أنت طالق غدا لانه وكله بالتخير في غدا وقد أضافه ولو
قال له طلقتها بين يدي الشهود أو بين يدي أبيها فطلعتها واحدة وقع كما في الواقعات وغيرها كقوله بعه

الحائنة صريح في ان الوكيل يكون مخالفا ليقاعه بالسكينة (قوله الا أن يقال انه مستفاد مما قبله) انظر ما حمل هذا الاستدلال

أنت طالق إن شئت
فقلت شئت إن شئت
فقال شئت ينوي الطلاق
أو قالت شئت إن كان
كذا المعدوم بطل

(قوله وهي واردة على
الكتاب) قال الرملي وقد
يقال لا ترد لا نصرا فدا إلى
المخزودون المعلق نامل
(قوله فإن فيه الوجود)
كذا في النسخ والظاهر أن
فيه تحريفا والأصل فانه
فيه الوجود أي فإن الشيء
في العرف هو الوجود
والمشيئة مأخوذة منه
فتنبئ عن الوجود وعبارة
الفتح فتوجيهه أن يعتبر
العرف فيه يعني يكون
العرف العام أن الشيء
الموجود والمشيئة منه
(قوله وهو سهو وإيج) قال
الرملي ليس سهو لانه
لا بد في المشيئة من النية
كما ذكره الزيلعي لأن
المشيئة وإن كانت تنبئ
عن الوجود إلا أنه لا بد
فيه من النية لانه قد
يقصد وجوده وقوعا وقد
يقصد وجوده مأكادا
لا يقع بالشك وفي قوله
ينبئ طلاقك يحتمل
أوجدية ملكا فكيف
يحكم عليه

بشهود فباعه بغيرهم وحاصله أن التخصيص بالذكر لا ينفي الحكم عما عداه إلا في ثلاث مسائل
مذكورة في وكالة الصغرى بعنه من فلان بعه بكفيل بعنه برهن ومع التنبئ لا يملك الخصال كقوله
لا تبعه إلا بشهود إلا في قوله لا تبعه حتى تقبض الثمن فله الخصال وتوضيحه فيها وحاصله أن أمر
بالتطبيق بوصف مقيد بمشيئته إذا خالف في ذلك الوصف لم يقع شيء وهي واردة على الكتاب وكان
عليه أن يقول إلا أن يكون معلقا بمشيئته ويحتاج إلى الفرق على قول أبي يوسف (قوله أنت طالق
إن شئت فقلت شئت إن شئت فقال شئت ينوي الطلاق أو قالت شئت إن كان كذا المعدوم بطل)
لانه علق الطلاق بمشيئته المنجزة وهي أنت بالمعلقة فلم يوجد الشرط قيد بقوله فقلت شئت مقتصرة
عليه لانها لو قالت شئت طلاق إن شئت فقال شئت ناويا للطلاق وقع لكونه شائيا لطلاقها لفظا
بخلاف ما إذا لم تذكر الطلاق لأن المشيئة ليس فيها ذكر للطلاق ولا عبرة بالنية باللفظ صالح للابقاع
كاسقنى ناويا للطلاق ويستفاد منه أنه لو قال شئت طلاقك يقع بالنية لأن المشيئة تنبئ عن الوجود
لانها من الشيء وهو الوجود بخلاف أردت طلاقك لانه لا ينبئ عن الوجود بل هو طلب النفس
الوجود عن ميل فقد أثبت الفقهاء بين المشيئة والارادة فرقا في صفات العبد وان كانا مترادفين في
صفات الله تعالى كما هو اللغة فهما مطلقا فلا يدخلهما وجود أي لا يكون الوجود جزءا مفهوما أحدهما
غير أن ما شاء الله كان وكذا ما أرادته لان تخلف الإرادة عما يكون لعجز المريد لاندات الارادة لانها ليست
المؤثرة للوجود لان ذلك خاصة القدرة بل بمعنى انها المخصصة للقدور المعالوم وجوده بالوقت
والكيفية ثم القدرة تؤثر على وفق الارادة غير انه لا يتخلف شيء عن مراده تعالى لما قلنا في المشيئة
بخلاف العباد وعن هذا لو قال أراد الله طلاقك ينويه يقع كما لو قال شاء الله بخلاف أحب الله طلاقك
أورضيه لا يقع لانهما لا يستلزمان منه تعالى الوجود وأحببت طلاقك ورضيته مثل أردته
والمحاصل أن الفرق بين المشيئة والارادة في صفات العباد مبنى على العرف العام فإن فيه الوجود
والمشيئة منه ولما كان محتمل اللفظ توقف على النية فلم يتم الوجود فيها إذا قال شئت كذا في
التخاطب العرفي فعنه أوجدته عن اختيار بخلاف أردت كذا مجردا في عدم الوجود كذا
في فتح القدير وفي المعراج وإنما يشترط النية مع ذكر الطلاق صريحا لانه قديم قصد وجوده وقوعا
وقد قصد وجوده ملكا فلا بد من النية لتعيين جهة الوجود وقوعا وفي المحيط لو قال شئت طلاقك
ذكر في شرح شيخ الاسلام انه يقع الطلاق بلا نية لا يقع اهـ ولو قال شيئا طلاقك ناويا للطلاق
فقلت شئت وقع ولو قال أريديه أو أحبيه أو أهويه أو أرضيه ناويا فاجابته لا يقع لانها عبارة عن
الطلب فلا يستلزم الوجود بخلاف المعلق على ارادتها ونحوه إذا وجد الشرط يقع وإن لم ينو وقامه
في فتح القدير وهو سهو ولان التوقف على النية في قوله شيئا طلاق لانه لم يصف الطلاق بها
فيحتمل تفويض طلاق غيرها وأما شيئا طلاقك فانه يقع بلا نية لانه بمعنى أوجدتي طلاقك كذا
في المحيط وذكر في المواقف أن الارادة عند أصحابنا صفة نالمة معبرة لعلم والقدرة توجب تخصيص
أحد المقدورين بالوقوع اهـ وفي المحيط لو قال لها أنت طالق إن أحببت فقلت شئت وقع لان فيها
معنى المحبة وزيادة ولو قال إن شئت فقلت أحببت لا يقع لانه ليس فيها معنى الإيجاد فلم توجد المشيئة
ولو قال إن شئت فانت طالق فقلت نعم أو قبلت أو رضيت لا يقع لانه علق الطلاق بمشيئته لفظا
وذلك ليس بمشيئة فلم يوجد الشرط ولم يذكر في الكتاب ما لو قال أنت طالق إن قبلت فقلت شئت
حكى عن الفقيه أبي بكر البلخي انه يقع الطلاق لانها أنت بالقبول وزيادة فكان بمنزلة ما لو كان

معلقا بالحجة فقالت شئت وذكر هشام في نوادره لو قال أنت طالق على النكاح شئت لم تقع حتى تقبل
 بخلاف قوله قبالت لان هذه معاوضة والمعاوضة فلا تتم الا بالقبول اه وحاصله ان القبول لا يكفي
 عن المشيئة الا في الطلاق على مال ولم أر حكم ما اذا علقه بالارادة فاجابت بالحجة او عنكم او بالرضا
 وفي شرح المسابقة الرضا ترك الاعتراض على الشيء لارادة وقوعه والحجة ارادة خاصة وهي ما لا يتبعها
 تبعه ومؤاخذه والارادة اعم فهي منفكة عنها فيما اذا تعلقت بما يتبعه تبعه اه ولم يصرح
 المصنف بالتقيد بالمسألة للعلم به من حكم متى وأخواتها وأنه لم يتقيد فيها بتقيد في ان ولا بد من
 مشيئتها في مجلسها في التعليق بالمشيئة والحجة الرضا والارادة وكل ما هو من المعاني التي لا يطاع عليها
 غيرها كما في المحيط ولم يذكر المصنف المشيئة المضافة وحاصل ما في المحيط ان المشيئة ان تأخرت عن
 الوقت كانت طالق عند ان شئت فان المشيئة لها في الغد فقط وان قدمت المشيئة كان شئت فانت
 طالق عند ان كفي الزيادة ان لها المشيئة في الحال وعن أبي يوسف ان لها المشيئة في الغد فلو قال
 ان تزوجت فسلانة فهي طالق ان شئت فتزوجها فلها المشيئة في مجلس العلم ولو قال أنت طالق
 أمس ان شئت فلها المشيئة في الحال اه وفي المعراج لو قال لها ان شئت فانت طالق ثم قال لاخرى
 طلاقك مع طلاق هذه فشايت طلقت ويؤى في الاخرى لاحتمال انه أراد امرأته معها في ان كلا
 منهما مملوك له لا المعية في الوقوع كذا في المعراج وفيه لو قال لها اخرجي ان شئت يذوى الطلاق
 فشايت طلقت وان لم تخرج وأشار بقوله شئت ان شئت الى كل مشيئة عارضة عسرها ولو كان
 الطلاق معلقا على مشيئة ذلك الغير أيضا لما في المحيط لو قال أنت طالق ان شئت وشاء فلان فقالت
 قبشئت ان شاء فلان وقال فلان شئت لا يقع لانه علق الطلاق بمشيئة مرسلة منجزة منها وهي أنت
 بمشيئة معلقة فبطات مشيئتها وبمشيئة فلان ووجد بعض الشرط فلا يقع به الطلاق اه ولم يذكر
 المصنف رحمه الله ما اذا علقه بمشيئتها وعدم مشيئتها أو بمشيئتها وأبائها أو بأحدهما وحاصل ما في
 المحيط انه ان جعل المشيئة والاباء شرطاً واحداً وكذا المشيئة وعدمها فانها لا تطلق أبداً لانه لو كانت
 طالق ان شئت وأبوت أو ان شئت ولم تشأ وان كرر ان وقدم الجزاء كانت طالق ان شئت وان لم تشأ
 فشايت في مجلسها طلقت وان قامت من غير مشيئة تطلق أيضا لانه جعل كلا منهما شرطاً على حدة
 كقوله أنت طالق ان دخلت الدار وان لم تدخلها فليهما واحد طلقت وان أجزأه كان شئت وان
 لم تشأ فانت طالق لا تطلق بهذا أبداً لانه مع التأخير صاراً كشرط واحد وتعد اجتمعا بما تخلف
 ما اذا أمكن اجتماعهما فانها لا تطلق حتى يوجد أحدهما أو كلت وان شربت فانت طالق وان كرر ان
 وأحدهما المشيئة والاباء كانت طالق ان شئت وان أبوت فان شئت وقع وان أبوت وقع وان
 سكنت حتى قامت عن المجلس لا يقع لان كلا منهما شرط على حدة والاباء فعل كالمشيئة فليهما واحد
 يقع وان انعدم لا يقع وكذا لو لم يكرر ان وعطف بأو كانت طالق ان شئت أو أبوت لانه علق الطلاق
 بأحدهما ولو قال ان شئت وانت طالق وان لم تشأ فانت طالق طلقت للعلل ولو قال ان كنت تعبد
 الطلاق فانت طالق وان كنت تبغض فانت طالق لا تطلق والفرق انه يجوز ان لا تحب ولا تبغض فلم
 يتيقن بشرط وقوع الطلاق فأما لا يجوز ان تشاء ولا تشاء فيكون أحد الشرطين ثابتاً لا محالة فوقع
 ولو قال أنت طالق ان أبوت أو كرهت طلاقك فقالت أبوت تطلق ولو قال ان لم تشأ طلاقك فانت
 طالق ثم قالت لا أشاء لا تطلق لان قوله أبوت صيغة لايجاد الفعل وهو الاباء فقد علق بالاباء منها وقد
 وجد وقوع وأما قوله ان لم تشأ صيغة للعدم لا للإيجاد فصارت بمنزلة قوله ان لم تدخل الدار فانت طالق

بالسهر عما في المحيط وهو
 قول آخر وقد قدم انه
 يستفاد منه انه لو قال
 شئت طلاقك يقع بالنية
 والاصل ان في المسألة
 روايتين فلا يحكم بالسهر
 على من تكلم مفردا على
 أحدهما تأمل (قوله ولم
 يصرح المصنف بالتقيد
 بالمجلس الخ) محل هذا
 بعد قوله وان كان لشي
 مضى طلقت اذا يقع شيء
 بما قدمه من المتن فلا
 فرق بين ما يكون في
 المجلس أو في غيره تأمل

وعدم المشيئة لا يتحقق بقولها لا أشاء لأن لها ان تشاء من بعد انما يتحقق بالموت اه واعلم ان
 العبارات اختلفت في قوله ان شئت وأبيت بدون تكرار ان فتعقل في الواقعات عن علامة النوازل
 كما نقلناه عن المحيط انها لا تطلق أبدا وتقول قبله ان الصواب انه لا يقع حتى يوجد المشيئة والاباء
 الآن يعني الوقوع في الحال وقد كره قبله انها ان شئت يقع وان أبيت يقع كولو كرر ان فاصله ان فيها
 ثلاثة أقوال والصواب انه لا يقع حتى يوجد او يفرق بين ان شئت وان لم تشأ حيث لا يقع وبين
 ان شئت وأبيت حيث يقع اذا وجدنا وأشار به تعليق الطلاق بمشيئتها الى صحة تعليق عدد الطلاق
 بمشيئتها أيضا فلذا قال في الذخيرة لو قال لها أنت طالق ثلاثا الآن تشأ واحدة وان شئت واحدة
 قبل ان تقوم من مجلسها الزمها واحدة وكذا لو قال الآن أشاء فلان واحدة وان لم يكن فلان حاضرا
 فله ذلك في مجلس علمه وكذا لو قال أنت طالق ثلاثا الآن برى فلان غير ذلك تقيده بالمجلس وكذا لو
 قال ان لم يرفل ان غير ذلك وكذا لو قال ان رأى فلان ذلك فانه يتقدم بالمجلس اه ولم يذكر المصنف
 كما كثر المؤامرين بالعلقة بمشيئة نفسه وذكره في الذخيرة فقال لو قال أنت طالق ثلاثا الآن أرى غير
 ذلك فلهذا لا يقتصر على المجلس حتى لو قال بعد ما قام عن المجلس رأيت غير ذلك لا يقع الثلاث وكذلك
 لو قال الآن أشاء أنا غير ذلك فلهذا لا يقتصر على المجلس ولو قال لامرأته أنت طالق ان شاء فلان أو ان
 أحب أو ان رضى أو ان هوى أو ان أراد فبلغ فلان فله مجلس علمه بخلاف ما لو قال ان شئت أنا أو ان
 أحببت أنا لا يقتصر على المجلس والفرق ان قضية القياس في الاجنبى أن لا يقتصر على المجلس كسائر
 الشروط لكن ترك القياس في الاجنبى لانه قليلك معنى وجواب التملك يقتصر على المجلس وهذا
 المعنى لا يتأتى في حق الزوج لان الزوج كان مالكا للطلاق قبل هذا فلا يتأتى منه التملك ففي هذا
 الشرط في حق الزوج لمخفا بسائر الشروط فلم يقتصر على المجلس في حق الزوج واذا قال ان شئت أنا
 فالزوج كيف يقول حتى يقع الطلاق لم يذكر هذه المسئلة في شيء من الكتب وقال مشايخنا ينبغي
 أن يقول شئت الذي جعلته الى ولا يشترط نية الطلاق عند قوله شئت ولا يشترط أن يقول شئت
 طلاقا لان الطلاق لا يقع بقوله شئت وانما يقع بالكلام السابق لان الطلاق بالكلام السابق
 معلق بمشيئة اعترت شرط محضا فعند قوله شئت يقع الطلاق بالكلام السابق والحاصل ان تعليق
 الزوج طلاق المرأة بصفتين من صفات قلب نفسه ليس بتفويض وتملك بوجه من الوجوه ولو قال
 لها أنت طالق ان لم يشأ فلان فقال فلان لا أشاء في المجلس طلقت ولو قال ذلك لنفسه ثم قال لا أشاء
 لا تطلق والفرق ان قول الاجنبى لا أشاء يقع اليأس عن شرط البر وهو مشيئة طلاقها في المجلس وقد
 تبدل من حيث الحكم والاعتبار بقوله لا أشاء لا شتغاله بما لا يحتاج اليه في الايقاع فانه يكفيه في
 الايقاع السكوت عن المشيئة حتى يقوم عن المجلس اما بقول الزوج لا أشاء لا يقع اليأس عما هو شرط
 البر لان المجلس وان تبدل من حيث الحكم الا ان شرط البر في حق الزوج عدم المشيئة في العمر والعمر
 باق فلهذا لا يقع الطلاق اه وفي الجامع المصدر الشهيد قال أنت طالق ان شاء فلان أو أراد أو رضى
 أو هوى فيقتصر على مجلس علمه لانه قليلك بخلاف ان شئت فلهذا لا يقع اليأس عما هو شرط
 فقام من مجلسه أو قال فيه لا أشاء طلقت بخلاف ان لم يشأ اليوم ولو قال ان لم أشأ ان لم أرد فقام أو قال
 لا أشاء لا تطلق قبل موته بخلاف ان أبيت طلاقا أو كرهت اه وفي الحامية أنت طالق ثلاثا واثلاثة
 واحدة ان شئت فشئت واحدة لثلاثة طلقت فلانة واحدة ويطل عنها الثلاث اه وأطلق
 البطلان فاذا عدم وقوع الطلاق وان الامر خرج من يدها لا شتغلها بما لا يعنها (قوله)

وان كان لشيء مضى طلقت) يعني لو قالت المرأه شئت ان كان فلان قد جاء وقد جاء طلقت لان التعليق
 بالكائن تنحصر ولذا صح تعليق الابرأ بكائن والمراد من الماضي الحق وجوده سواء كان ماضيا أو
 حاضرا كقولها شئت ان كان أبي في الدار وهو فيها أو ان كان هذا ليلا وهي في الليل أو نهارا وهي في
 النهار أو كان هذا لي أو أمي أو زوجي وكان هو ولا يرده لوقال هو كافر ان كنت فعلت كذا وهو
 يعلم انه قد فعله فانه يقتضي على هذا الكفر مع ان المختار انه لا يكفر لان الكفر يقتضي على تبديل
 الاعتقاد وتبدله غير واقع مع ذلك الفعل كما في فتح القدير وذكر انه الاوجه فان قيل لوقال هو كافر
 بالله ولم يتبدل اعتقاده يجب أن يكفر فليكن كفرهنا بلفظ هو كافر وان لم يتبدل اعتقاده قلنا النازل عند
 وجود الشرط حكم اللفظ لا عينه فليس هو متكاملا بعد وجود الشرط بقوله هو كافر حقيقة اه
 والحاصل ان اللفظ الموجب للتكفير لا يحتاج الى تبديل الاعتقاد بخلاف ما اذا كان معلقا بالشرط ولو
 كان كائنا (قوله أنت طالق متى شئت أو متى ما أو اذا أو اذا ما فردت الامر لا يرتد ولا يتقيد بالجلس
 ولا تطلق الا واحدة) أما في كلمة متى ومتى ما فلا نهال الوقت وهي عامة في الاوقات كلها كانه قال في أي
 وقت شئت فلا يقتصر على المجلس ولوردت الامر لم يكن رد الا انه ملكها الطلاق في الوقت الذي شئت
 فلم يكن تملكها قبل المشيئة حتى يرتد بالرد ولا تطلق نفسها الا واحدة لانها تم الا زمان دون الافعال
 فتلك التعلق في كل زمان ولا تلك تعلقا بعد تعلق كذا في الهداية وتعبه في فتح القدير بان هذا
 ليس تملك كافي حال أصلا لانه صرح بالاقهامة لما بشرط مشيئتها فاذا وجدت مشيئتها وقع طلاقه وانما
 يصح ما ذكره في طلق نفسك متى شئت لانها تنصرف بحكم المالك بخلاف ما لو قالت طالقت نفسي في هذه
 المسئلة فانه وان وقع الطلاق لكن الواقع طلاقه المعلق وقولها طلقت ابي بالشرط الذي هو مشيئة
 الطلاق على تقدير ان المشيئة تقارن الابدان اه وجوابه ان هذا وان كان تعلقا لكن أجرو مجرى
 التملك في جميع الوجوه فيتعبد بالمجلس ويبطل بما يدل على الاعراض فاطلاق التملك عليه صحيح
 ولذا قال في المحيط انه يتضمن معنيين معنى التعلق وهو تعليق الطلاق بتطبيقاته والتعليق لازم
 لا يقبل الا بطلان ويتضمن معنى التملك لان تعليق الطلاق بمشيئتها تملك منها لان المالك هو الذي
 يتصرف عن مشيئته وادارته وهي عاملة في التعلق لنفسها والمالك هو الذي يعمل لنفسه وجواب
 التملك يقتصر على المجلس اه وقال في المحيط من كتاب الايمان من قسم التعالقي معزيا الى الجامع
 لوقال لها أنت طالق ان شئت أو أحببت أو هو بيت فليس يمين لان هذا تملك معنى تعليق صورة
 ولهذا يقتصر على المجلس والعبرة للعي دون الصورة اه وفائدة انه لا يثبت في عينه لا يخاف وأما
 كلمة اذا واذا ما فهي ومتى سواء عندهما وعند أبي حنيفة وان كان تستعمل للشرط كما تستعمل للوقت
 لكن الامر صار بيدها فلا يخرج بالشك وقد مر من قبل كذا في الهداية وتعبه في فتح القدير بان
 الوجه ان يقال ان قوله اذا شئت يحتمل انه تعليق طلاقها بشرط هو مشيئتها وانه اضاف الى زمانه وعلى
 كل من التقديرين لا يرتد بالرد حتى اذا تحقق مشيئتها بعد ذلك بان قالت شئت ذلك الطلاق أو
 قالت طلقت نفسي وقع معلقا كان أو مضافا لما قال المصنف من ان الامر دخل في يدها فلا يخرج
 بالشك لان معناه انه ثبت ملكها بالتملك فلا يخرج بالشك وانما اذا اذانه محض الشرط فيخرج
 من يدها بعد المجلس أو الزمان فلا يخرج كمن قد صرح آنفا في متى بعدم ثبوت التملك قبل المشيئة
 لانه انما ملكها في الوقت الذي شئت فيه فلم يكن تملكها قبله حتى يرتد بالرد وعلى ما ذكرناه فالذي
 دخل ملكها تحقيق الشرط أو المضاف اليه الزمان وهو مشيئتها الطلاق ليقع طلاقه وعلى هذا

وان كان لشيء مضى طلقت
 أنت طالق متى شئت أو
 متى ما شئت أو اذا شئت
 أو اذا ما شئت فردت الامر
 لا يرتد ولا يتقيد بالمجلس
 ولا تطلق الا واحدة

(قوله وجوابه ان هذا
 وان كان تعلقا لكن
 أجرو مجرى التملك في
 جميع الوجوه فيتعبد
 بالمجلس ويبطل بما يدل
 على الاعراض) قال
 المقدسي لا يخفى ان محصل
 الجواب انهم تسامحوا
 وجعلوا تعليق الطلاق
 بمشيئتها ونحوها في حكم
 التملك لكونها اذا شئت
 وقع فمكانها لمكتبه وهذا
 لا ينبغي ما حققه في الفتح
 وفي النهر وهذا بعد ان
 الكلام في متى شئت فهو
 ظاهر يرشد اليه قول
 المصنف ولا يتقيد
 بالمجلس اه وأجاب قبله
 عن التعقب بأن هذا
 بالنظر الى صورته أما
 بالنظر الى معناه فتملك
 لان المالك هو الذي
 يتصرف عن مشيئته
 وادارته لنفسه وهذه
 كذلك

فقولهم في قوله أنت طالق كلما شئت لها ان تطلق نفسها واحدة بعد واحدة معناه تطلق بمباشرة
الشرط نحو زنا بالتطليق عندها ان تقول شئت طالق أو طلعت نفسي فيقع طلاقه عند تحقق الشرط
وإنما يصح كلامهم في قوله طالق نفسك اه ولم يذكر المصنف المحن وفي المحيط ولو قال حين شئت
فهو بمنزلة قوله اذا شئت لان المحن عبارة عن الوقت اه ولم يذكر المصنف ما اذا جمع بين ان واذا
وذكرة في المحيط فقال ولو قال ان شئت فانت طالق اذا شئت فلها مشيئتان مشيئة في الحال ومشيئة
في عموم الاحوال لانه علق مشيئتها في الحال طلاقا معلة بمشيئتها في أي وقت كان والمعلق بالشرط
كالمرسى عند وجود الشرط فاذا شاءت في المجلس صار كأنه قال أنت طالق اذا شئت اه وفي فتح
القدير آخر الفصل ولو قال لها أنت طالق اذا شئت ان شئت أو أنت طالق ان شئت اذا شئت فهما
سواء تطلق نفسها متى شاءت وعند أبي يوسف ان أخر قوله ان شئت فكذلك وان قدمه تعتبر المشيئة
في الحال فان شاءت في المجلس تطلق نفسها بعد ذلك اذا شاءت ولو قامت عن المجلس قبل ان تقول شيئا
طل ثم ذكر ما قلناه عن المحيط معزيا إلى السرخسي وإنما ذكر ما مع متى ليقيدانها لا تقيد التكرار معهما
أيضاً رد القول بعض النجاة أنه اذا زيد علمها ما كانت للتكرار قال في المصباح وهو ضعيف لان الزائد
لا يفيد غير التأكيده وهو عند بعض النجاة لا يغير المعنى ويقول قوله انما زيد قائم بمنزلة ان زيد قائم
فهو يحتمل العموم كما يحتمل ان زيد قائم وعند الاكثر ينقل المعنى من احتمال العموم إلى معنى المحصر
فاذا قيل انما زيد قائم فالمعنى لا قائم الا زيد ويقرّب من نفسه ما تقدم من أن ما يمكن استيعابه من الزمان
يستعمل فيه متى وما لا يمكن استيعابه يستعمل فيه متى ما هو القياس وان وقعت شرطاً كانت للحال
في النفي وللحال والاستقبال في الاثبات اه وفيه اذا لهما معاً أحدها أن تكون ظرفاً لما يستقبل
من الزمان وفيها معنى الشرط نحو اذا حدثت أكرمك والثاني أن تكون للوقت المجرد نحو قوم اذا جر
السرأي وقت اجراره والثالث أن تكون مرادفة للقاء فيجازيها كقوله تعالى وان تصبهم سيئة
بما أقدمتم أيديهم اذاهم بقطون اه (قوله وفي كلما شئت لها ان تطلق نفسها ثلاث ولا تجمع) أي
لو قال لها أنت طالق كلما شئت فلها ان تبشر شرط الوقوع مرة بعد أخرى بان تقول شئت طالق أو
طلعت نفسي فيقع طلاقه المعلق عند تحقق الشرط وليس لها ان تقول طلعت نفسي ثلاثاً جله لان
كلما تعام الأفعال والازمان عموم الافراد لا عموم الاجتماع فاذا انشأه نثنين أيضاً ولو شاءت نثنين
أو ثلاثاً جله لم يقع شيء عند الامام وعندهما تقع واحدة بناء على ما تقدم من الخلاف وفي المبسوط ولو
قالت قد شئت أمس تطلقه وكذبها الزوج والقول للزوج لانها أخبرت عملاً تلك انشاء فانها أخبرت
بمشيئة كانت منها أمس فلا يبقى ذلك بعدم مضي أمس فان قيل ليس انشاء الوشاء في الحال يصح
منها فقد أخبرت عملاً تلك انشاء قلنا لا كذلك فالمشيئة في الحال غير المشيئة في الامس وكل مشيئة
شرط تطلقه فهي لا تلك انشاء ما أخبرت به انما تلك انشاء شيء آخر اه واعلم ان كلمة كل انما
أودت التكرار بدخول ما علم اوله اقل في المصباح وكل كلمة تستعمل بمعنى الاستغراق بحسب
المقام وقد تستعمل بمعنى التكرار كقوله تعالى تدمر كل شيء بأمر ربها أي كثيراً وتفيد التكرار بدخول
ما علمه نحو كلما أنك زيدا كرمه دون غيره من أدوات الشرط اه (قوله ولو قالت بعد زوج آخر
لا يقع) أي لو قالت طلعت نفسي أو شئت طالق بعد ما طلعت نفسها ثلاثاً متفرقة ثم عادت إليه
بعد زوج آخر لا يقع لان التعليق انما ينصرف إلى الملك القائم وهو الثلاث قياساً على استغراقه ينتهي
التفويض قيدنا بكونه بعد الطلاق الثلاث لانها لو طلعت نفسها واحدة أو نثنين ثم عادت إليه بعد

وفي كلما شئت لها ان
تفرق الثلاث ولا تجمع
ولو قالت بعد زوج
آخر لا يقع

(قوله قلها ان تفرق الثلاث خلافا للمحمد) اقول مقتضى التعديل المذكور اولاً ان يقال خلافاً له ما لان ما باقى في مسألة الهدم هو ان الزوج الثاني يهدم مادون الثلاث كما يهدم الثلاث وهذا عندهما اذا طلقت واحدة أو أكثر ثم عادت اليه بعد زوج آخر عادت اليه بملك جديد لان الزوج الثاني يهدم ما ملكه الاول في العقد السابق وعند محمد يهدم الثلاث فقط لا مادونها ولو طلقت واحدة أو فتنين ثم عادت الى الاول بعد زوج آخر عادت اليه بما باقى بالعقد الاول فاذا كان التعليق ينصرف الى الملك القائم قلها ان تفرق ما باقى لانه كان قائماً وقت العقد بخلاف ما اذا طلقت نفسها ثلاثاً فانها تعود اليه ثلاثاً حادثة بعد التعليق وهذا عند محمد ما عندهما فانها تعود ثلاث حادثة بالملك الجديد سواء كان الطلاق ثلاثاً أو أقل فلا ٣٦٩ يمكنها ان تطلق بالتخيير السابق

ثم رأيت الحق في فتح القدير اورد في باب التعليق ما استشكله ثم اجاب عنه حيث قال عند قول الهداية وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثاً وطلقتها اثنتين الخ وأورد بعض افاضل

وفي حيث شئت واين شئت لم تطلق حتى تشاء في مجلسها وفي كيف شئت يقع رجعة فان شاءت بائنة أو ثلاثاً ونواه وقع

زوج آخر قلها ان تفرق الثلاث خلافاً للمحمد وهي مسألة الهدم الامة وفي المبسوط لو قال لها كلما شئت فانت طالق ثلاثاً فانت طالق واحدة فهذه باطل لان معنى كلامه كلما شئت الثلاث اه والمحصل انها لا تملك تكرار الابقاع الا في كلما ويشكل عليه ما في الحاشية لو قال لها امرتك في هذه السنة فطلقت نفسها ثم تزوجها لا يكون له الخمار في قول أبي يوسف وفي قياس قول أبي حنيفة لها الخمار اه ونظير مسألة المبسوط ما في المعراج لو قال لرجلين ان شئتما فهى طالق ثلاثاً فشاءا أحدهما واحدة والاخرتين لا يقع شيء لانه علق الوقوع بمشيئتهما الثلاث ولم توجد اه (قوله وفي حيث شئت واين شئت لم تطلق حتى تشاء في مجلسها) يعني اذا قال أنت طالق حيث شئت الى آخره فلو قامت منه قبل مشيئتها فلا مشيئة لها لان حيث وأين اسمان للمكان والطلاق لا يتعلق به بالمكان فيجعل مجازاً عن الشرط لان كلامهما لا يضر باحد الناحيتين وحل على ان دون متى وما في معناها لانها أم الباب وحرف الشرط وفيه يبطل بالقيام وبما قررناه اندفع سؤالان أحدهما انه اذا غاب ذكر المكان ينبغي أن يقتصر تأثيره ما انه اذا كان مجازاً عن الشرط فلم حل على ان دون متى وفي المصباح حيث طرف مكان وتضاف الى جملة وهي مبنية على الضم وتجمع بمعنى طرفين لانك تقول أقوم حيث يقوم زيد فيكون المعنى أقوم في الموضع الذي يقوم فيه زيد اه وفيه واين طرف مكان يكون استيفها ما اذا قيل ان زيد لم الجواب بتعيين مكانه وتكون شرطاً ايضاً وتراد ما يقال أينما تقوم أقم (قوله وفي كيف شئت يقع رجعة فان شاءت بائنة أو ثلاثاً ونواه وقع) يعني تطلق في أنت طالق كيف شئت وتبقى الكيفية يعني كونه رجعياً أو بائناً خفيفة أو غليظة مفوضة اليها ان لم ينوشياً من الكيفية وان قوى فان اتفق ما نواه وما شاءت فذلك والافرجعية وعندهما يتعلق بالاصل فعندهما ما لا يقبل الاشارة فخاله وأصله سواء كذا في التوضيح وينفرد عليه انها لو قامت عن المجلس قبل المشيئة أو ردت لا يقع شيء عندهما ويقع رجعة عنده ولا يخفى ان الكلام في المدخولة قائماً غيرها فبائنة ولغت مشيئتها كقوله لبعده أنت كيف شئت فانه يقع العتق ويغوز كالمشيئة وعندهما يتعلق بالمشيئة فهم ما في المجلس فلو شاء عندهما اعتقا على مال أو الى أجل أو شرطاً أو بالتدبير شئت ما شاءه كما في كشف الاسرار والحاصل ان كيف أصل للسؤال عن الحال ثم استعملت الحال في النظر الى كيف يصنع وعلى الحال التي فرع السكل غير انها قال لا لانفسك كالمشايير والاصل والحال فتعني الاصل

٤٧ - بجزء ثالث ان هذه مشروطة والمعنى ان المعاق طلقات هذا الملك الثلاث مادام ملكه لها فاذا زال بقي المعلق ثلاثاً مطلقاً كالمعلق لكن بشرط بقائها محلاً للطلاق فاذا انجزت ثنتين زال ملك الثلاث فبقي المعلق ثلاثاً مطلقاً ما بقيت محليتها وأمكن وقوعها وهذا ثابت في تخييره الثنتين فيقع والله أعلم اه قلت وأصل هذا ما اخبره من قول الزبيدي عند قوله ويبطل تخيير الثلاث تعليقاً لان الجزاء طلقات هذا الملك فقال وان قيل يشكل هذا بما اذا طلقتها طلقتين ثم عادت اليه بعد زوج آخر فدخلت حيث تطلق ثلاثاً واجاب بان الحل باق بعد الثنتين اذا تحل به باعتبار صفة الحل وهي قائمة بعد الطلقتين فبقي المعلق وقد استفاد من جنس ما انعقد عليه الميم فيسرى اليه حكم الميم تبعاً وان لم يتعد الميم عليه قصدا اه

لتعلق الحال ومنعها الامام والمحق قوله لا انتقاض قاعدتهما كما بيناه في شرح المنار وبما قرناه
 اندفع ما قيل انها للشرط عندهما لان شرط شرطية اتفاق فعل الشرط والحزب لفظا ومعنى نحو كيف
 تصنع اصنع بالرفع وتسامه في المعنى وقيد باضافة المشيئة الى العبد لانه لو اضافها الى الله تعالى فان
 مشيئة الكيفية تلغو وتقع واحدة رجمته لعدم الاطلاع على مشيئة الله تعالى وعمله في المحيط بانه
 تحقيق وليس بتعليق اهـ وينبغي ان لا يقع شيء على قولهما لان الحال والاصل سواء عندهما وفي
 المصباح كلمة كيف يستفهم بها عن حال الشيء وعن صفته يقال كيف زيد ويراد السؤال عن محضه
 وسقمه وعبره ويسره وغير ذلك وتأتي للتعجب والتوبيخ والانسكار والحال ليس معه سؤال وقد
 تضمن معنى النفي وكيفية الشيء حاله وصفته اهـ (قوله وفي كم شئت أو ماشئت تطلق ماشئت وان
 ردت ارتد) يعني في تعلق أصل الطلاق بمشيئتهما اتفاقا لان كم اسم للعدد فكان التفويض في نفس
 العدد والواحد عدد في اصطلاح الفقهاء لما تكرر من اطلاق العدد واردة الواحد وقوله ماشئت
 تعمم للعدد فافاد بقوله ماشئت ان لها ان تطلق أكثر من واحدة من غير كراهة ولا يكون بدعيا
 الا ما أوقعه الزوج لانها مضطرة الى ذلك لانها لو فرقت خرج الامر من يدها وفي القاموس كم اسم ناقص
 مبني على السكون أو مؤلفة من كاف التشبيه وما ثم قصرت وأسكنت وهي للاستفهام ويخفف
 ما بعدها حينئذ كرب وقد ترفع تقول كم رجل كريم قد أتاني وقد تجعل اسما تاما فيصرف ويسدد
 تقول أكثر من الكم والكمية اهـ وفي المعنى كم خبرية بمعنى كثير واستفهامية بمعنى أي عدد
 ويشتركان في خمسة أمور الاسمية والابهام والافتقار الى التميز والبناء وزوم التصدير ويفترقان
 في خمسة أحدها ان الكلام مع الخبرية يحتمل التصديق والتكذيب بخلافه مع الاستفهامية الثاني
 ان المتكلم بالخبرية لا يستدعي من مخاطبه جوابا لانه مخبر والمتكلم بالاستفهامية يستدعيه لانه
 مستخبر الثالث ان الاسم المبدل من الخبرية لا يقترب بالهـ مزة بخلاف المبدل من الاستفهامية
 الرابع ان تميز الخبرية مفرد أو مجموع ولا يكون تميز الاستفهامية المفردا والخامس
 ان تميز الخبرية واجب الحذف وتميز الاستفهامية منصوب ولا يجوز جزمه مطلقا
 وتسامه فيه (قوله وفي طلق من ثلاث ماشئت تطلق مادون الثلاث)
 يعني ليس لها ان تطلق الثلاث عند الامام خلافا لهـ ما نظر الى
 ان ما للعموم وعن للبيان وله ان من للتبعيض ورجه في
 الخبر برهان تقديره على البيان ماشئت مما هو
 الثلاث وطلق ماشئت وافيه والتبعيض مع
 زيادة من الثلاث أظهر اهـ وفي المحيط
 وعلى وهذا الخلاف لو قال
 اختارى من الثلاث
 ماشئت اهـ
 ثم

وفي كم شئت أو ماشئت
 تطلق ماشئت وان ردت
 ارتد وفي طلق من ثلاث
 ماشئت تطلق مادون
 الثلاث

(قوله وقد باضافة
 المشيئة الى العبد) أي الى
 الخلق وهو الزوجه هنا

﴿فهرست الجزء الثالث من شرح البحر الرائق شرح كثر الدقائق للعلامة ابن نجيم رحمه الله﴾

صفحة	باب الجنائيات	صفحة
٢	باب الجنائيات	١٤٦
١٥	فصل ولا شيء ان نظرائه	١٥٢
٢٨	فصل ان قتل محرم صيد الخ	٢٠٢
٥١	باب مجاوزة الميعات بغير احرام	٢٢٢
٥٤	باب اضافة الاحرام الى الاحرام	٢٣٢
٥٧	باب الاحصار	٢٣٧
٦١	باب الغوات	٢٥١
٦٣	باب الملح عن الغير	٢٦٩
٧٥	باب الهدى	٢٨٧
٧٩	مسائل منثورة	٣١٤
٨٢	(كتاب النكاح)	٣٢١
٩٨	فصل في المحرمات	٣٣٥
١١٧	باب الاولياء والاكفاء	٣٤٢
١٢٧	فصل في الكفاءة	٣٥٢

﴿تمت﴾

